

ROBERTO GIOVAGNOLI

CODICE CIVILE

GIOVANNI NOVELLI – STEFANO PETITTI
STEFANO FILIPPINI

CODICE DI PROCEDURA CIVILE

ANNOTATI CON LA GIURISPRUDENZA

PERCORSI

**ESAME
AVVOCATO
2021**

**Aggiornamento
NORMATIVO
E
GIURISPRUDENZIALE**

PERCORSI GIUFFRÈ

ESAME AVVOCATO

■ **CODICI ANNOTATI CON LA GIURISPRUDENZA**

CODICE CIVILE / Roberto Giovagnoli

CODICE PENALE / Giorgio Lattanzi

CODICE DI PROCEDURA CIVILE / Giovanni Novelli - Stefano Petitti - Stefano Filippini

CODICE DI PROCEDURA PENALE / Giorgio Lattanzi

■ **ATTI GIUDIZIARI E PARERI LEGALI**

IL METODO PER LA PREPARAZIONE DELLE PROVE SCRITTE / Alberto Filippini

PARERI DI DIRITTO CIVILE / Alberto Filippini

PARERI DI DIRITTO PENALE / Alberto Filippini

ATTI GIUDIZIARI DI DIRITTO CIVILE, PENALE, AMMINISTRATIVO / Alberto Filippini

■ **SPECIALI**

SPECIALE ESAME AVVOCATO / Alberto Filippini

■ **MANUALI BREVI**

ORDINAMENTO FORENSE E DEONTOLOGIA / Remo Danovi

DIRITTO COSTITUZIONALE / Luca Mezzetti

DIRITTO CIVILE / Massimiliano Balloriani - Roberto De Rosa - Salvatore Mezzanotte

DIRITTO PENALE / Salvatore Donato Messina - Giorgia Spinnato

DIRITTO PROCESSUALE CIVILE / Dario Gramaglia

DIRITTO PROCESSUALE PENALE / Paolo Tonini

DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO / Bruno Barel - Stefano Armellini

DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA / Antonio M. Calamia - Marcello Di Filippo - Simone Marinai

DIRITTO ECCLESIASTICO / Enrico Vitali - Antonio G. Chizzoniti

DIRITTO DEL LAVORO E DELLA PREVIDENZA SOCIALE / Antonio Di Stasi

CONCORSO MAGISTRATO ORDINARIO

■ **CODICI**

CODICE CIVILE E LEGGI COMPLEMENTARI - CODICE DI PROCEDURA CIVILE / Roberto Giovagnoli

CODICE PENALE E LEGGI COMPLEMENTARI - CODICE DI PROCEDURA PENALE / Mario Lucio D'Andria

CODICE AMMINISTRATIVO / Roberto Chieppa

■ **MANUALI**

MANUALE DI DIRITTO CIVILE / Mauro Paladini - Andrea Renda - Daniele Minussi

MANUALE DI DIRITTO AMMINISTRATIVO / Roberto Chieppa - Roberto Giovagnoli

MANUALE DI DIRITTO PENALE - PARTE GENERALE / Adelmo Manna

■ **TEMI**

TEMI DI DIRITTO CIVILE, PENALE, AMMINISTRATIVO / Dario Simeoli

■ **SPECIALI**

SPECIALE CONCORSO MAGISTRATURA / Serafino Ruscica

■ **MANUALI BREVI**

DIRITTO COSTITUZIONALE / Luca Mezzetti

DIRITTO CIVILE / Massimiliano Balloriani - Roberto De Rosa - Salvatore Mezzanotte

DIRITTO PENALE / Salvatore Donato Messina - Giorgia Spinnato

DIRITTO PROCESSUALE CIVILE / Dario Gramaglia

DIRITTO PROCESSUALE PENALE / Paolo Tonini

DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO / Bruno Barel - Stefano Armellini

DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA / Antonio M. Calamia - Marcello Di Filippo - Simone Marinai

DIRITTO DEL LAVORO E DELLA PREVIDENZA SOCIALE / Antonio Di Stasi

DIRITTO AMMINISTRATIVO / Roberto Chieppa - Roberto Giovagnoli

CONCORSO NOTAIO

■ **CODICI**

CODICE NOTARILE / Angelo Busani - Emanuele Lucchini Guastalla

■ **ATTI NOTARILI**

ATTI NOTARILI / Annamaria Ferrucci

ROBERTO GIOVAGNOLI

CODICE CIVILE

**GIOVANNI NOVELLI– STEFANO PETITTI
STEFANO FILIPPINI**

CODICE DI PROCEDURA CIVILE

Aggiornamento normativo e giurisprudenziale



ISBN 9788828832164

Redazione, editing e progetto

Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A. - Milano

Concept e graphic design

Carmi e Ubertis Milano

Testo composto in

LinoLetter™ Font Family

(*Linotype Design Studio, 1992*)

Finito di stampare nel mese di aprile 2021 da

La Tipografica Varese S.r.l. - Varese

Addenda gratuita di aggiornamento normativo e giurisprudenziale alle edizioni 2020 del *Codice civile* e del *Codice di procedura civile*

Avvertenza

I riferimenti tra parentesi riportati nei sommari della giurisprudenza si riferiscono alla corrispondente numerazione dei paragrafi (§) all'interno del pertinente *Codice*.

© Copyright Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A. Milano - 2021 - Chiuso in redazione il 17 aprile 2021

Via Busto Arsizio, 40 - 20151 MILANO - www.giuffrefrancislefebvre.it

La traduzione, l'adattamento totale o parziale, la riproduzione con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm, i film, le fotocopie), nonché la memorizzazione elettronica, sono riservati per tutti i Paesi.

L'Editore declina ogni responsabilità per eventuali refusi o inesattezze presenti nel volume pur curato con la massima diligenza e attenzione.

COSTITUZIONE DELLA REPUBBLICA ITALIANA

**APPROVATA DALL'ASSEMBLEA COSTITUENTE IL 22 DICEMBRE 1947,
PROMULGATA DAL CAPO PROVVISORIO DELLO STATO
IL 27 DICEMBRE 1947 ED ENTRATA IN VIGORE IL 1° GENNAIO 1948** ^{(1) (2)}.

(1) La Costituzione è stata pubblicata nella G.U. 27 dicembre 1947, n. 298, edizione straordinaria.

(2) Il testo di legge costituzionale, recante « Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari », approvato in seconda votazione a maggioranza assoluta, ma inferiore ai due terzi dei membri di ciascuna Camera, e pubblicato in G.U. 12 ottobre 2019, n. 240, è stato sottoposto a referendum popolare confermativo ai sensi dell'art. 138 Cost. Tale referendum — indetto dapprima per il 29 marzo 2020 con d.P.R. 20 gennaio 2020 (G.U. 29 gennaio 2020, n. 23), che però, a seguito dell'emergenza epidemiologica da Covid-19, è stato revocato dal d.P.R. 5 marzo 2020 (G.U. 6 marzo 2020, n. 57), e con il successivo art. 81 d.l. 17 marzo 2020, n. 18, conv., con modif., in l. 24 aprile 2020, n. 27, ne è stato fissato il termine per l'indizione « in duecentoquaranta giorni dalla comunicazione dell'ordinanza che lo ha ammesso » — si è tenuto, ai sensi del d.P.R. 17 luglio 2020 (G.U. 18 luglio 2020, n. 180) nei giorni 20 e 21 settembre 2020, e ha dato risultato favorevole. È stata quindi promulgata la l. cost. 19 ottobre 2020, n. 1, pubblicata nella G.U. 21 ottobre 2020, n. 261.

Era stato approvato in seconda votazione a maggioranza assoluta, ma inferiore ai due terzi dei membri di ciascuna Camera, un testo di legge costituzionale, recante « Disposizioni per il superamento del bicameralismo paritario, la riduzione del numero dei parlamentari, il contenimento dei costi di funzionamento delle istituzioni, la soppressione del CNEL e la revisione del titolo V della parte II della Costituzione », pubblicato in G.U. 15 aprile 2016, n. 88. A seguito del referendum popolare confermativo, tenutosi il 4 dicembre 2016, il Ministero della giustizia, con Comunicato pubblicato in G.U. 7 febbraio 2017, n. 31, ha reso noto che il risultato della votazione « non è stato favorevole all'approvazione del testo della citata legge costituzionale ». Precedentemente era stato approvato in seconda votazione a maggioranza assoluta, ma inferiore ai due terzi dei membri di ciascuna Camera, un testo di legge costituzionale, recante « Modifiche alla Parte II della Costituzione », pubblicato in G.U. 18 novembre 2005, n. 269. A seguito del referendum popolare confermativo, tenutosi il 25-26 giugno 2006, la Presidenza del Consiglio dei ministri, con Comunicato pubblicato in G.U. 25 luglio 2006, n. 171, ha reso noto che il risultato della votazione « non è stato favorevole all'approvazione del testo della citata legge costituzionale ».

56 (1) La Camera dei deputati è eletta a suffragio universale e diretto.

Il numero dei deputati è di quattrocento ⁽²⁾, otto ⁽²⁾ dei quali eletti nella circoscrizione Estero ⁽³⁾.

Sono eleggibili a deputati tutti gli elettori che nel giorno delle elezioni hanno compiuto i venticinque anni di età.

La ripartizione dei seggi tra le circoscrizioni, fatto salvo il numero dei seggi assegnati alla circoscrizione Estero, si effettua dividendo il numero degli abitanti della Repubblica, quale risulta dall'ultimo censimento generale della popolazione, per trecentonovantadue ⁽⁴⁾ e distribuendo i seggi in proporzione alla popolazione di ogni circoscrizione, sulla base dei quozienti interi e dei più alti resti.

(1) Articolo sostituito dall'art. 1 l. cost. 9 febbraio 1963, n. 2 (G.U. del 12 febbraio 1963, n. 40). Il testo originario era il seguente: « La Camera dei deputati è eletta a suffragio universale e diretto, in ragione di un deputato per ottantamila abitanti o per frazione superiore a quarantamila. — Sono eleggibili a deputati tutti gli elettori che nel giorno delle elezioni hanno compiuto i venticinque anni di età ».

(2) Le parole « quattrocento » e « otto » sono state sostituite rispettivamente alle parole « seicentotrenta » e « dodici » dall'art. 1 comma 1 lett. a) l. cost. 19 ottobre 2020, n. 1. V. inoltre il successivo art. 4, che così dispone: « Le disposizioni di cui agli articoli 56 e 57 della Costituzione, come modificati dagli articoli 1 e 2 della presente legge costituzionale, si applicano a decorrere dalla data del primo scioglimento o della prima cessazione delle Camere successiva alla data di entrata in vigore della presente legge costituzionale e comunque non prima che siano decorsi sessanta giorni dalla predetta data di entrata in vigore ».

(3) Comma sostituito dall'art. 1 comma 1 l. cost. 23 gennaio 2001, n. 1.

(4) La parola « trecentonovantadue » è stata sostituita alla parola « seicentodiciotto » dall'art. 1 comma 1 lett. b) l. cost. n. 1 del 2020, cit. Per la decorrenza delle presenti disposizioni, v. il successivo art. 4, sub nota 2.

Le parole da « fatto » a « per seicentodiciotto » erano state sostituite alle parole « si effettua dividendo il numero degli abitanti della Repubblica, quale risulta dall'ultimo censimento generale della popolazione, per seicentotrenta » dall'art. 1 comma 2 l. cost. n. 1 del 2001, cit..

57 (1) Il Senato della Repubblica è eletto a base regionale, salvi i seggi assegnati alla circoscrizione Estero ⁽²⁾.

Il numero dei senatori elettivi è di duecento ⁽³⁾, quattro ⁽³⁾ dei quali eletti nella circoscrizione Estero ⁽⁴⁾. Nessuna Regione o Provincia autonoma può avere un numero di senatori inferiore a tre; il Molise ne ha due, la Valle d'Aosta uno ⁽⁵⁾.

La ripartizione dei seggi tra le Regioni o le Province autonome, previa applicazione delle disposizioni del precedente comma, si effettua in proporzione alla loro popolazione, quale risulta dall'ultimo censimento generale, sulla base dei quozienti interi e dei più alti resti ⁽⁶⁾.

(1) Articolo sostituito dall'art. 2 l. cost. 9 febbraio 1963, n. 2 (G.U. del 12 febbraio 1963, n. 40) e successivamente modificato dall'art. 2 l. cost. 27 dicembre 1963, n. 3 (G.U. 4 gennaio 1964, n. 3), istitutiva della Regione Molise. Il testo originario era il seguente: « Il Senato della Repubblica è eletto a base regionale. — A ciascuna Regione è attribuito un senatore per duecentomila abitanti o per frazione superiore a centomila. — Nessuna Regione può avere un numero di senatori inferiori a sei. La Valle d'Aosta ha un solo senatore ».

(2) Comma così sostituito dall'art. 2 comma 1 l. cost. 23 gennaio 2001, n. 1.

(3) Le parole « duecento » e « quattro » sono state sostituite rispettivamente alle parole « trecentoquindici » e « sei » dall'art. 2 comma 1 lett. a) l. cost. 19 ottobre 2020, n. 1. Per la decorrenza delle presenti disposizioni, v. il successivo art. 4, sub art. 56.

(4) Comma sostituito dall'art. 2 comma 2 l. cost. n. 1 del 2001, cit.

(5) Le parole « o Provincia autonoma » sono state inserite e la parola « tre » è stata sostituita alla parola « sette » dall'art. 2 comma 1 lett. b) l. cost. n. 1 del 2020, cit. Per la decorrenza delle presenti disposizioni, v. il successivo art. 4, sub art. 56.

(6) Comma così sostituito dall'art. 2 comma 1 lett. c) l. cost. n. 1 del 2020, cit. Per la decorrenza delle presenti disposizioni, v. il successivo art. 4, sub art. 56. Il testo del comma era il seguente: « La ripartizione dei seggi tra le Regioni, fatto salvo il numero dei seggi assegnati alla circoscrizione Estero, previa applicazione delle disposizioni del precedente comma, si effettua in proporzione alla popolazione delle regioni, quale risulta dall'ultimo censimento generale, sulla base dei quozienti interi e dei più alti resti ». Le parole « fatto salvo il numero dei seggi assegnati alla circoscrizione Estero, » erano state inserite dall'art. 2 comma 3 l. cost. n. 1 del 2001, cit.

59 È senatore di diritto e a vita salvo rinuncia, chi è stato Presidente della Repubblica.

Il Presidente della Repubblica può nominare senatori a vita cittadini che hanno illustrato la Patria per altissimi meriti nel campo sociale, scientifico, artistico e letterario. Il numero complessivo dei senatori in carica nominati dal Presidente della Repubblica non può in alcun caso essere superiore a cinque ⁽¹⁾.

(1) Comma così sostituito dall'art. 3 l. cost. 19 ottobre 2020, n. 1. Il testo del comma era il seguente: « Il Presidente della Repubblica può nominare senatori a vita cinque cittadini che hanno illustrato la Patria per altissimi meriti nel campo sociale, scientifico, artistico e letterario ».

CODICE CIVILE

LIBRO PRIMO

DELLE PERSONE E DELLA FAMIGLIA

7 Tutela del diritto al nome.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

L'associazione non riconosciuta, quale centro di imputazione di situazioni giuridiche e quindi soggetto di diritto distinto dagli associati, beneficia della tutela della propria denominazione con la possibilità di chiedere la cessazione di eventuali condotte di usurpazione, la connessa reintegrazione patrimoniale ed il risarcimento del danno ex art. 2059 c.c. Con riferimento ai partiti politici e alla

tutela dell'identità espressa nella denominazione e nei segni distintivi, assumono rilevanza gli artt. 2, 21 e 49 Cost. e l'esigenza di evitare confusioni sugli elementi che individuano centri autonomi di espressione di idee e di azioni. **Il nome dell'associazione non riconosciuta rientra infatti nella tutela riconosciuta dall'art. 7 c.c.** *Cass., sez. I, 16 giugno 2020, n. 11635*

10 Abuso dell'immagine altrui.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Esposizione o pubblicazione di immagini di minori senza consenso (§ 3).

■ 1 – Esposizione o pubblicazione di immagini di minori senza consenso.

L'interesse pubblico alla diffusione di una notizia, in presenza delle condizioni legittimanti l'esercizio del diritto di cronaca, va distinto dall'interesse alla pubblicazione o diffusione anche dell'immagine delle persone coinvolte, la cui liceità postula, giusta la disciplina complessivamente desumibile dagli artt. 10 c.c., 96 e 97 della l. n. 633 del 1941, 137 del d.lgs. n. 196 del 2003 ed 8 del codice deontologico dei giornalisti, il concreto accertamento di uno specifico ed autonomo interesse pubblico alla conoscenza delle fattezze dei protagonisti della vicenda narrata ai fini della completezza e correttezza della divulgazione della notizia, oppure il consenso delle persone ritratte, o l'esistenza delle altre condizioni eccezionali giustificative previste dall'ordinamento. (Nella specie, la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza del tribunale che aveva respinto la domanda di risarcimento del danno subito da una minore degente per gravissimi motivi di salute, che in occasione di un articolo pubblicato su talune testate giornalistiche, era apparsa ritratta insieme ad un noto calciatore che si era appositamente recato in ospedale per farle visita). *Cass., sez. I, 19 febbraio 2021, n. 4477*

In tema di diritto d'autore le disposizioni di riferimento, *ratione*

temporis, sono la L. n. 633 del 1941, artt. 96 e 97 e l'art. 10 c.c. e la normativa sulla privacy L. n. 675 del 1996, così come modificata e integrata dal D.Lgs. n. 196 del 2003, art. 4, n. 3, in materia di consenso). Il primo gruppo di articoli prescrive che l'esposizione o la pubblicazione dell'immagine altrui sia abusiva non soltanto quando avvenga senza il consenso della persona o senza il concorso delle altre circostanze espressamente previste dalla legge come idonee ad escludere la tutela del diritto alla riservatezza — quali la notorietà del soggetto ripreso, l'ufficio pubblico dallo stesso ricoperto, la necessità di perseguire finalità di giustizia o di polizia, oppure scopi scientifici, didattici o culturali, o il collegamento della riproduzione a fatti, avvenimenti, cerimonie di interesse pubblico o svolti in pubblico — ma anche quando, pur ricorrendo quel consenso o quelle circostanze, l'esposizione o la pubblicazione sia tale da arrecare pregiudizio all'onore, alla reputazione o al decoro della persona medesima. Il citato art. 97, quindi, prescrive ipotesi tassative in cui non è necessario il consenso. (Nel caso di specie, le **fotografie che ritraevano le minori (...)**, le quali partecipano ad una manifestazione di massa in occasione dell'**inaugurazione di uno scivolo gonfiabile**, di certo non era lesive della reputazione o dell'onore, posto che non è disdicevole o disonorevole, o contraria a qualsivoglia disposizione di ordine pubblico o buon costume, l'utilizzo di uno scivolo). *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8880*

36 Ordinamento e amministrazione delle associazioni non riconosciute.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali (§ 13) ■ 2. Casistica.

■ 1 – Profili generali.

L'ordinamento interno e l'amministrazione delle associazioni professionali sono regolati dagli accordi tra gli associati, che possono attribuire all'associazione la legittimazione a stipulare contratti e ad acquisire la titolarità di rapporti, poi delegati ai singoli aderenti e da essi personalmente curati. Solo ove il giudice

del merito accerti tale circostanza tramite l'esame dello statuto dell'associazione, può riconoscersi in capo a quest'ultima la titolarità dei crediti per le prestazioni svolte dai singoli professionisti a favore del cliente. *Cass., sez. II, 29 aprile 2020, n. 8358*

I professionisti che si associano per dividere le spese e gestire congiuntamente i proventi della propria attività non trasferiscono

per ciò solo all'associazione tra loro costituita la titolarità del rapporto di prestazione d'opera, ma conservano la rispettiva legittimazione attiva nei confronti del proprio cliente, sicché non sussiste una legittimazione alternativa del professionista e dello studio professionale. Rimane salva, peraltro, la possibilità di una diversa conclusione da parte del giudice all'esito dell'esame dello statuto dell'associazione, onde stabilire, da tale accertamento, la legittimazione dell'associazione in luogo dei singoli professionisti. Cass., sez. VI, 27 ottobre 2020, n. 23489

■ 2 – Casistica.

Il cliente che conferisca l'incarico a un legale che fa parte di uno

studio associato è tenuto a versare l'onorario al professionista e non allo studio di cui quest'ultimo fa parte, data la natura personale dell'attività oggetto del mandato professionale, a meno che l'associazione sia regolata da appositi accordi, che possono attribuire all'associazione medesima la legittimazione a stipulare contratti e ad acquisire la titolarità dei rapporti. Il giudice di merito deve accertare tale circostanza analizzando lo statuto dell'associazione. Cass., sez. II, 29 aprile 2020, n. 8358

122 Violenza ed errore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Sentenza di nullità pronunciata dal tribunale ecclesiastico (§ 7).

■ 1 – Sentenza di nullità pronunciata dal tribunale ecclesiastico.

L'acquisto della cittadinanza italiana *iuris communicatione*, che si produce per effetto del matrimonio e del provvedimento con il quale l'Amministrazione accerti l'esistenza dei requisiti previsti dalla legge, può venire meno per effetto dell'iniziativa della stessa Amministrazione che, preso atto della sentenza dichiarativa della nullità del matrimonio, provveda a rimuovere l'originario provvedimento, poiché l'effetto retroattivo della decisione passata in giudicato concernente il rapporto coniugale, determina l'inesistenza al momento del provvedimento di annullamento del requisito necessario per il riconoscimento della cittadinanza. Cass., sez. I, 11 novembre 2020, n. 25441

La convivenza come coniugi protrattasi per almeno tre anni dalla data di celebrazione del matrimonio concordatario, connotando nell'essenziale l'istituto del matrimonio nell'ordinamento italiano, è costitutiva di una situazione giuridica disciplinata da norme costituzionali, convenzionali ed ordinarie, di ordine pubblico italiano e, pertanto, anche in applicazione dell'art. 7, comma 1, Cost. e del principio supremo di laicità dello Stato, è **ostativa alla dichiarazione di efficacia nella Repubblica Italiana delle sentenze definitive di nullità di matrimonio pronunciate dai tribunali ecclesiastici**. Cass., sez. I, 20 aprile 2020, n. 7923

143 Diritti e doveri reciproci dei coniugi.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Addebito della separazione (§ 3) ■ 3. Risarcimento del danno (§ 5).

■ 1 – Profili generali.

Il credito vantato da un genitore per il contributo, da parte dell'altro (nella specie, ex convivente *more uxorio*), al mantenimento del figlio minore regolarmente riconosciuto è da ritenersi insorto non oltre il momento della proposizione della relativa domanda; ne consegue che, ai fini dell'azione revocatoria ordinaria avente ad oggetto un'alienazione immobiliare posta in essere dopo la proposizione di una tale domanda, quel credito va qualificato come insorto anteriormente all'alienazione ed è allora sufficiente ad integrare l'elemento soggettivo della revocatoria, esperita contro il genitore inadempiente alienante, che il terzo acquirente sia stato consapevole del pregiudizio delle ragioni creditorie, non occorrendo invece la prova della *participatio fraudis* e cioè della conoscenza, da parte di quest'ultimo, della dolosa preordinazione dell'alienazione ad opera del disponente rispetto al credito. Cass., sez. III, 16 novembre 2020, n. 25857

La convivenza come coniugi protrattasi per almeno tre anni dalla data di celebrazione del matrimonio concordatario, connotando nell'essenziale l'istituto del matrimonio nell'ordinamento italiano, è costitutiva di una situazione giuridica disciplinata da norme costituzionali, convenzionali ed ordinarie, di ordine pubblico italiano e, pertanto, anche in applicazione dell'art. 7, comma 1, Cost. e del principio supremo di laicità dello Stato, è **ostativa alla dichiarazione di efficacia nella Repubblica Italiana delle sentenze**

definitive di nullità di matrimonio pronunciate dai tribunali ecclesiastici. Cass., sez. I, 20 aprile 2020, n. 7923

■ 2 – Addebito della separazione.

Il volontario abbandono del domicilio coniugale è causa di per sé sufficiente di addebito della separazione, in quanto porta all'impossibilità della convivenza, salvo che si provi — e l'onere incombe a chi ha posto in essere l'abbandono — che esso è stato determinato dal comportamento dell'altro coniuge, ovvero quando il suddetto abbandono sia intervenuto nel momento in cui l'intollerabilità della prosecuzione della convivenza si sia già verificata, ed in conseguenza di tale fatto. Cass., sez. VI, 23 giugno 2020, n. 12241

■ 3 – Risarcimento del danno.

Il diritto alla rendita per infortunio sul lavoro in favore dei familiari superstiti, ex art. 85, T.U. n. 1124/1965, presuppone, ai sensi del successivo art. 106, la cosiddetta *vivenza a carico*, la quale sussiste ove costoro si trovino senza sufficienti mezzi di sussistenza autonoma ed al loro mantenimento abbia concorso in modo efficiente il lavoratore defunto, dovendosi a tal fine considerare anche il reddito del coniuge dell'ascendente che domanda la prestazione previdenziale, giacché, anche ove non sia operante il regime di comunione legale, comunque sussiste l'obbligo di assistenza materiale tra coniugi posto dall'art. 143 c.c. e quello di assistenza per i figli di cui al successivo art. 147 c.c. Cass., sez. lav., 8 settembre 2020, n. 18658

146 Allontanamento dalla residenza familiare.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Il volontario abbandono del domicilio coniugale è causa di per sé sufficiente di addebito della separazione, in quanto porta all'impossibilità della convivenza, salvo che si provi — e l'onere incombe a chi ha posto in essere l'abbandono — che esso è stato

determinato dal comportamento dell'altro coniuge, ovvero quando il suddetto abbandono sia intervenuto nel momento in cui l'intollerabilità della prosecuzione della convivenza si sia già verificata, ed in conseguenza di tale fatto. *Cass., sez. VI, 23 giugno 2020, n. 12241*

147 Doveri verso i figli.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Responsabilità dei genitori.

■ 1 – Responsabilità dei genitori.

In tema di separazione personale, non sussiste a carico del coniuge affidatario della prole un onere di informazione e concertazione preventiva con l'altro in ordine alla determinazione delle spese c.d. straordinarie, fermo restando che nel caso di mancata concertazione preventiva e di rifiuto di provvedere al rimborso della quota di spettanza da parte del coniuge che non le ha effettuate, spetta al giudice di merito verificare la rispondenza delle spese all'interesse del minore, commisurando l'entità della spesa rispetto all'utilità e alla sua sostenibilità in rapporto alle condizioni economiche dei genitori. *Cass., sez. I, 24 febbraio 2021, n. 5059*

L'illecito endofamiliare commesso in violazione dei doveri genitoriali verso la prole può essere sia istantaneo, ove ricorra una singola condotta inadempiente dell'agente, che si esaurisce prima o nel momento stesso della produzione del danno, sia permanente, se detta condotta perdura oltre tale momento e continua a cagionare il danno per tutto il corso della sua reiterazione, poiché il

genitore si estranea completamente per un periodo significativo dalla vita dei figli; ne consegue che la natura dell'illecito incide sul termine di prescrizione che decorre, nel primo caso, dal giorno in cui il terzo provoca il danno e, nel secondo, da quello nel quale, in assenza di impedimenti giuridici all'esercizio dell'azione risarcitoria, l'illecito viene percepito o può essere percepito, come danno ingiusto conseguente al comportamento del terzo, con l'ordinaria diligenza e tenendo una condotta non anomala. (In applicazione del principio, la S.C. ha cassato con rinvio la decisione dei giudici di merito i quali, nel rigettare la domanda risarcitoria rivolta dal figlio verso il padre per i danni cagionati dal protrato disinteresse da questi mostrato nei suoi confronti, avevano qualificato erroneamente l'illecito come "istantaneo ad effetti permanenti" e ritenuto maturata la prescrizione del diritto, facendo decorrere il relativo termine dal momento nel quale si era configurata la condotta di abbandono del genitore, ovvero dalla nascita del figlio, anziché da quello in cui il medesimo figlio ne aveva percepito l'intrinseca ingiustizia). *Cass., sez. III, 10 giugno 2020, n. 11097*

151 Separazione giudiziale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Abbandono della casa familiare (§ 5b) 2. Addebito della separazione (§ 4) 3. Violazione dei doveri nascenti dal matrimonio 4. Casistica.

■ 1 – Abbandono della casa familiare.

Il volontario abbandono del domicilio coniugale è causa di per sé sufficiente di addebito della separazione, in quanto porta all'impossibilità della convivenza, salvo che si provi — e l'onere incombe a chi ha posto in essere l'abbandono — che esso è stato determinato dal comportamento dell'altro coniuge, ovvero quando il suddetto abbandono sia intervenuto nel momento in cui l'intollerabilità della prosecuzione della convivenza si sia già verificata, ed in conseguenza di tale fatto. *Cass., sez. VI, 23 giugno 2020, n. 12241*

■ 2 – Addebito della separazione.

Grava sulla parte che richiede, per l'inosservanza dell'obbligo di fedeltà, l'addebito della separazione all'altro coniuge, l'onere di provare la relativa condotta e la sua efficacia causale nel rendere intollerabile la prosecuzione della convivenza, mentre è onere di chi eccepisce l'inefficacia dei fatti posti a fondamento della domanda, e quindi dell'infedeltà nella determinazione dell'intollerabilità della convivenza, provare le circostanze su cui l'eccezione si fonda, vale a dire l'anteriorità della crisi matrimoniale all'accertata infedeltà (nella specie, l'infedeltà era stata ritenuta comprovata sulla base della testimonianza di un investigatore privato, la cui relazione era stata confermata in udienza, assurgendo al valore di prova piena). *Cass., sez. I, 6 agosto 2020, n. 16735*

■ 3 – Violazione dei doveri nascenti dal matrimonio.

In tema di separazione tra coniugi, la situazione di intollerabilità della convivenza va intesa in senso soggettivo, non essendo necessario che sussista una situazione di conflitto riconducibile alla volontà di entrambi i coniugi, ben potendo la frattura dipendere dalla condizione di disaffezione e distacco di una sola delle parti, verificabile in base a fatti obiettivi, come la presentazione stessa del ricorso ed il successivo comportamento processuale (e in particolare dalle negative risultanze del tentativo di conciliazione), dovendosi ritenere, in tali evenienze, venuto meno quel principio del consenso che, con la riforma attuata attraverso la legge 19 maggio 1975, n. 151, caratterizza ogni vicenda del rapporto coniugale (nella specie, i Giudici hanno ritenuto che la intollerabilità della convivenza coniugale non fosse certamente ravvisabile nei litigi tra i figli). *Cass., sez. I, 5 agosto 2020, n. 16698*

■ 4 – Casistica.

In caso di separazione personale, sia essa giudiziale o consensuale, il coniuge assegnatario della casa familiare succede *ex lege* e alle stesse condizioni nel rapporto di godimento dell'alloggio adibito a residenza della famiglia, già assegnato al socio di cooperativa edilizia di categoria con finalità mutualistica. *Cass., sez. III, 22 giugno 2020, n. 12114*

155 Provvedimenti riguardo ai figli.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Affidamento dei figli ■ 2. Casistica.

■ 1 - Affidamento dei figli.

Il mutamento di residenza della madre, collocataria del minore stesso, non fa perdere il diritto all'affidamento. Il giudice, infatti, deve esclusivamente valutare se sia più funzionale all'interesse della prole il collocamento presso l'uno o l'altro dei genitori, per quanto ciò ineluttabilmente incida in negativo una quotidianità dei rapporti con il genitore non affidatario o non collocatario. [Nella specie, ha evidenziato la Suprema corte, la censura è sul punto del tutto generica, atteso che il padre-ricorrente per cassazione non ha allegato concreti elementi, in ipotesi dedotti nel giudizio di merito, dai quali possa dedursi una effettiva situazione di disagio del minore per effetto del trasferimento da Milano (luogo di residenza anche del padre) a Roma al seguito della madre]. *Cass., sez. I, 28 febbraio 2020, n. 5604*

V. anche art. 156.

■ 2 - Casistica.

In materia di separazione dei coniugi, la legittimazione *iure proprio* del genitore a richiedere l'aumento dell'assegno di mante-

nimento del figlio maggiorenne non ancora autosufficiente economicamente, che non abbia formulato autonoma richiesta giudiziale, sussiste quand'anche costui si allontani per motivi di studio dalla casa genitoriale, qualora detto luogo rimanga in concreto un punto di riferimento stabile al quale fare sistematico ritorno e sempre che il genitore anzidetto sia quello che, pur in assenza di coabitazione abituale o prevalente, provveda materialmente alle esigenze del figlio, anticipando ogni esborso necessario per il suo sostentamento presso la sede di studio. *Cass., sez. I, 31 dicembre 2020, n. 29977*

Il figlio divenuto maggiorenne ha diritto al mantenimento a carico dei genitori soltanto se, ultimato il prescelto percorso formativo scolastico, dimostri, con conseguente onere probatorio a suo carico, di essersi adoperato effettivamente per rendersi autonomo economicamente, impegnandosi attivamente per trovare un'occupazione in base alle opportunità reali offerte dal mercato del lavoro, se del caso ridimensionando le proprie aspirazioni, senza indugiare nell'attesa di una opportunità lavorativa consona alle proprie ambizioni. *Cass., sez. I, 14 agosto 2020, n. 17183*

156 Effetti della separazione sui rapporti patrimoniali tra i coniugi.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Assegno di mantenimento.

■ 1 - Assegno di mantenimento.

In tema di assegno di mantenimento, il titolo di studio non può giustificare la decisione di respingere offerte di lavoro considerandole non all'altezza. *Cass., sez. VI, 4 marzo 2021, n. 5932*

La separazione personale, a differenza dello scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio, presuppone la permanenza del vincolo coniugale, sicché i redditi adeguati cui va rapportato, ai sensi dell'art. 156 c.c., l'assegno di mantenimento a favore del coniuge, in assenza della condizione ostativa dell'adde-

bito, sono quelli necessari a mantenere il tenore di vita goduto in costanza di matrimonio, essendo ancora attuale il dovere di assistenza materiale, che non presenta alcuna incompatibilità con tale situazione temporanea, dalla quale deriva solo la sospensione degli obblighi di natura personale di fedeltà, convivenza e collaborazione, e che ha una consistenza ben diversa dalla solidarietà post-coniugale, presupposto dell'assegno di divorzio. *Cass., sez. I, 20 gennaio 2021, n. 975*

157 Cessazione degli effetti della separazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica (§ 2).

■ 1 - Casistica.

La riconciliazione implica la ricostituzione del consorzio familiare attraverso la ripresa di relazioni reciproche oggettivamente rilevanti, che si siano concretizzate in un comportamento inequivoco, incompatibile con lo stato della separazione. Poiché il legislatore stabilisce espressamente che l'eccezione di sopravvenuta

riconciliazione deve essere proposta ad istanza di parte, il giudice non può rilevarla d'ufficio, non investendo essa profili di ordine pubblico ma aspetti strettamente attinenti al rapporto tra coniugi, in ordine ai quali è onere della parte convenuta eccepire, e conseguentemente provare, l'avvenuta riconciliazione. *Cass., sez. I, 16 giugno 2020, n. 11636*

159 Del regime patrimoniale legale tra i coniugi.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Tra coniugi in regime di comunione legale può essere costituita una società di persone, con un patrimonio costituito dai beni conferiti dagli stessi, essendo anche le società personali dotate di soggettività giuridica, sicché, in caso di recesso di un socio, sorgendo a carico della società l'obbligo della liquidazione della sua quota, la domanda del coniuge receduto di accertamento della proprietà dei beni sociali può essere interpretata dal giudice

come tesa alla liquidazione della sua quota sociale. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto che potesse riqualificarsi come istanza di liquidazione della quota sociale, la domanda della moglie nei confronti del marito tesa all'accertamento della proprietà dei beni appartenenti ad una società in nome collettivo, di cui i coniugi in regime di comunione dei beni erano unici soci). *Cass., sez. I, 27 aprile 2020, n. 8222*

167 Costituzione del fondo patrimoniale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Revocatoria (§ 2).

■ 1 - Revocatoria.

Qualora il soggetto che esercita l'azione revocatoria ordinaria vanta un **credito garantito da ipoteca anteriormente iscritta proprio sul bene che è oggetto dell'atto dispositivo revocando** (nella specie, costituzione di fondo patrimoniale), la declaratoria di inef-

ficacia si palesa come mezzo eccedente lo scopo in quanto la titolarità del diritto di ipoteca esclude quel pericolo di infruttuosità dell'esecuzione nel quale si identifica l'*eventus damni*. Cass., sez. III, 22 giugno 2020, n. 12121

170 Esecuzione sui beni e sui frutti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Il fondo patrimoniale indica la costituzione su beni determinati da parte di uno o di entrambi i coniugi di un vincolo di destinazione al soddisfacimento dei bisogni della famiglia; di conseguenza, essi non sono aggredibili per debiti che i creditori conoscevano essere stati contratti per bisogni estranei alla famiglia. I "bisogni della famiglia" devono intendersi non in senso restrittivo, ma ricomprendendo anche quelle esigenze volte al pieno mantenimento ed all'armonico sviluppo della famiglia, nonché al potenziamento della sua capacità lavorativa, restando escluse solo le esigenze voluttuarie o caratterizzate da intenti meramente speculativi. Cass., sez. III, 8 febbraio 2021, n. 2904

In tema di riscossione coattiva delle imposte, l'iscrizione ipo-

tecaria è ammissibile anche sui beni facenti parte di un fondo patrimoniale alle condizioni indicate dall'art. 170 c.c., sicché è legittima solo se l'obbligazione tributaria sia strumentale ai bisogni della famiglia o se il titolare del credito non ne conosceva l'estraneità a tali bisogni, ma grava sul debitore che intenda avvalersi del regime di impignorabilità dei beni costituiti nel fondo l'onere di provare l'estraneità del debito alle esigenze familiari e la consapevolezza del creditore. Cass., sez. trib., 28 maggio 2020, n. 10166

Se il credito per cui si procede è solo indirettamente destinato alla soddisfazione delle esigenze familiari del debitore, rientrando nell'attività professionale da cui quest'ultimo ricava il reddito occorrente per il mantenimento della famiglia, **non è consentita, ai sensi dell'art. 170 c.c., la sua soddisfazione sui beni costituiti in fondo patrimoniale.** Cass., sez. I, 27 aprile 2020, n. 8201

177 Oggetto della comunione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

La cointestazione di un conto corrente tra coniugi attribuisce agli stessi, ex art. 1854 c.c., la qualità di creditori o debitori solidali dei saldi del conto, sia nei confronti dei terzi che nei rapporti interni, e fa presumere la contitolarità dell'oggetto del contratto; tale presunzione dà luogo ad una inversione dell'onere probatorio che può essere superata attraverso presunzioni semplici — purché gravi, precise e concordanti — dalla parte che deduca una situazione giuridica diversa da quella risultante dalla cointestazione stessa. Pertanto, ove il saldo attivo del conto cointestato a due coniugi risulti discendere dal versamento di somme di pertinenza di uno soltanto di essi, si deve escludere che l'altro coniuge, nel rapporto interno, possa avanzare diritti sul saldo medesimo. Cass., sez. II, 23 febbraio 2021, n. 4838

La natura di comunione senza quote della comunione legale dei coniugi, comporta che l'espropriazione, per crediti personali di uno solo dei coniugi, di un bene (o di più beni) in comunione abbia ad oggetto il bene nella sua interezza e non per la metà, con scioglimento della comunione legale limitatamente al bene staggito all'atto della

sua vendita od assegnazione e diritto del coniuge non debitore alla metà della somma lorda ricavata dalla vendita del bene stesso o del valore di questo. Cass., sez. VI, 14 gennaio 2021, n. 506

In tema di **imposta di registro** e dei relativi benefici per l'acquisto della prima casa, ai fini della fruizione degli stessi, il requisito della residenza nel Comune in cui è ubicato l'immobile va riferito alla famiglia, con la conseguenza che, **in caso di comunione legale tra coniugi, quel che rileva è che il cespite acquistato sia destinato a residenza familiare**, mentre non assume rilievo in senso contrario la circostanza che uno dei coniugi non abbia la residenza anagrafica in tale Comune, e ciò in ogni ipotesi in cui il bene sia divenuto oggetto della comunione ai sensi dell'art. 177 c.c., quindi sia in caso di acquisto separato che congiunto dello stesso. Cass., sez. trib., 11 giugno 2020, n. 11225

Tra i coniugi in comunione dei beni può essere costituita una **società di persone**, al cui patrimonio appartengono i beni conferiti in società, essendo anche le società personali dotate di soggettività giuridica. Cass., sez. I, 27 aprile 2020, n. 8222

184 Atti compiuti senza il necessario consenso.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica ■ 2. Profili processuali.

■ 1 - Casistica.

L'acquisto di strumenti finanziari da parte di uno solo dei coniugi, in regime di comunione legale, determina l'assoggettamento degli stessi al regime della comunione legale dei beni. La vendita di tali strumenti, di conseguenza, determinerà la sottoposizione del denaro incassato al medesimo regime. Se tale vendita avviene senza il consenso dell'altro coniuge, quest'ultimo non può invalidare la vendita, ma può comunque pretendere che il prezzo sia riversato alla comunione legale. Se, nel frattempo, la comunione legale non è più vigente a causa della separazione degli stessi coniugi, i beni già appartenenti al regime della comunione legale vengono assog-

gettati a un regime di comunione ordinaria tra gli ex coniugi, in attesa di essere oggetto di un'eventuale divisione fra essi. (Nel caso di specie, la S.C ha quindi affermato che l'ex marito è tenuto a dare alla ex moglie parte del ricavato dalla vendita dei titoli fatta da lui in costanza di comunione, a nulla rilevando la separazione nel frattempo avvenuta). Cass., sez. VI, 1 settembre 2020, n. 18156

■ 2 - Profili processuali.

Il compartecipe che abbia chiesto nei confronti di altro compartecipe, di rimettere in proprietà comune un certo importo indebitamente sottratto, **non incorre nel divieto di mutamento di**

domanda se chiede in corso di causa il pagamento diretto della propria quota. Il compartecipe debitore ha diritto di opporsi a tale domanda, non perché sia nuova, ma facendo valere il proprio interesse a ricostituire la comunione in vista della divisione, in

modo da regolare in quella sede i rapporti di dare e avere, invece di pagare la quota del compartecipe fuori dalle operazioni divisionali. Cass., sez. VI, 1 settembre 2020, n. 18156

230-bis Impresa familiare.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali (§ 1).

■ 1 - Profili generali.

L'impresa familiare ha carattere non collettivo, bensì individuale, in virtù del rapporto associativo di lavoro a rilevanza interna, che lega il familiare titolare dell'impresa con ciascuno degli altri familiari che collaborano con essa. Il familiare imprenditore, pertanto, è l'effettivo e solo gestore dell'impresa, giacché assume in proprio i diritti e le obbligazioni nascenti dai rapporti con i terzi,

e risponde illimitatamente e solidalmente con i suoi beni personali delle obbligazioni contratte nel corso dell'espletamento dell'attività di impresa. Dunque all'imprenditore, e non ai familiari né disgiuntamente, né congiuntamente, spetta la rappresentanza dell'impresa e l'adozione di ogni determinazione che attenga alla gestione ordinaria dell'impresa medesima. Trib. Pordenone, 5 giugno 2020

250 Riconoscimento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Vanno dichiarate inammissibili le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 8 e 9 l. 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita) e 250 del codice civile, sollevate dal Tribunale di Padova secondo cui tali articoli, sistematicamente interpretati, non consentirebbero al nato nell'ambito di un progetto di procreazione medicalmente assistita eterologa, praticata da una coppia dello stesso sesso, l'attribuzione dello status di figlio riconosciuto anche dalla madre intenzionale che abbia prestato il consenso alla pratica fecondata, ove non vi siano

le condizioni per procedere all'adozione nei casi particolari e sia accertato giudizialmente l'interesse del minore. Spetta al legislatore il compito di colmare il denunciato vuoto di tutela, a fronte di incompressibili diritti dei minori. Corte cost., 9 marzo 2021, n. 32

Intervenuta la dichiarazione di adottabilità e l'affidamento preadottivo, il giudizio per la dichiarazione giudiziale di paternità o maternità è sospeso di diritto e si estingue ove segua che la pronuncia di adozione sia divenuta definitiva. Cass., sez. VI, 11 giugno 2020, n. 11208

269 Dichiarazione giudiziale di paternità e maternità.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Nel giudizio promosso per la dichiarazione giudiziale di paternità naturale, il rifiuto ingiustificato del padre di sottoporsi agli esami ematologici può essere liberamente valutato dal giudice, ai sensi dell'art. 116, comma 2, c.p.c., anche in assenza di prova dei rapporti sessuali tra le parti, non derivando da ciò né una restrizione della libertà personale del preteso padre, che conserva piena facoltà di determinazione in merito all'assoggettamento o meno ai prelievi, né una violazione del diritto alla riservatezza, essendo rivolto l'uso dei dati nell'ambito del giudizio solo a fini di giustizia, mentre il sanitario, chiamato a compiere l'accertamento, è tenuto al segreto professionale ed al rispetto dalla disciplina in materia di protezione dei dati personali. Cass., sez. I, 11 dicembre 2020, n. 28330

Il diritto della madre a mantenere l'anonimato trova il suo fondamento costituzionale nell'esigenza di salvaguardare madre e neonato da qualsiasi perturbamento, connesso alla più eterogenea gamma di situazioni, personali, ambientali, culturali, sociali, tali da generare l'emergenza di pericoli per la salute psicofisica o la stessa incolumità di entrambi e da creare, al tempo stesso, le premesse

perché la nascita possa venire nelle condizioni migliori possibili. Cass., sez. I, 22 settembre 2020, n. 19824

In materia di accertamenti relativi alla paternità e alla maternità, **la consulenza tecnica ha funzione di mezzo obiettivo di prova, e costituisce lo strumento più idoneo, avente margine di sicurezza elevatissimi**, per l'accertamento del rapporto di filiazione. Non è un mezzo per valutare elementi di prova offerto dalle parti, ma costituisce strumento per l'acquisizione della conoscenza del rapporto di filiazione. Cass., sez. I, 13 luglio 2020, n. 14916

Non è configurabile alcuna lesione del diritto alla tutela dei dati personali qualora questi siano stati utilizzati a fine di giustizia, ossia quando vengano raccolti e gestiti nell'ambito di un processo. Anche la conservazione del dato personale rientra tra le operazioni di trattamento e può trovare giustificazione rispetto alle finalità istituzionali dell'ente pubblico, laddove queste prevedano forme obbligatorie *ex lege* di archiviazione dei dati in funzione del perseguimento di interessi pubblici prevalenti, quali, ad esempio, **l'impiego giudiziario del campione biologico**, o se la conservazione sia effettuata per fini scientifici o statistici. Cass., sez. III, 5 maggio 2020, n. 8459

315-bis Diritti e doveri del figlio.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Diritti dei figli.

■ 1 - Diritti dei figli.

Nonostante non si possa dubitare che la procreazione sia essa stessa fonte di responsabilità genitoriale, la suddetta condizione di

certezza rileva onde suggellare l'obbligazione di mantenimento pure all'esterno del rapporto; e quindi il **diritto del genitore adempiente di ottenere il rimborso pro quota delle spese da esso**

solo sostenute per il mantenimento del figlio non incorre nell'ordinaria prescrizione decennale prima del passaggio in giudicato della sentenza di accertamento della filiazione naturale. *Cass., sez. I, 31 luglio 2020, n. 16561*

Il figlio divenuto maggiorenne ha diritto al mantenimento a carico dei genitori soltanto se, ultimato il prescelto percorso formativo scolastico, dimostri, con conseguente onere probatorio a

suo carico, di essersi adoperato effettivamente per rendersi autonomo economicamente, impegnandosi attivamente per trovare un'occupazione in base alle opportunità reali offerte dal mercato del lavoro, se del caso ridimensionando le proprie aspirazioni, senza indugiare nell'attesa di una opportunità lavorativa consona alle proprie ambizioni. *Cass., sez. I, 14 agosto 2020, n. 17183*

316-bis Concorso nel mantenimento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

L'obbligazione di mantenimento dei figli nati fuori del matrimonio sorge con la nascita per il solo fatto di averli generati e persiste fino al momento del conseguimento della loro indipendenza economica, per cui, nell'ipotesi in cui il figlio sia stato riconosciuto da uno solo dei genitori, il quale abbia assunto l'onere

esclusivo della crescita anche per la parte dell'altro, egli ha diritto di regresso nei confronti di quest'ultimo per la corrispondente quota, sulla base delle regole dettate dagli artt. 316 bis e 261 c.c., da interpretarsi alla luce del regime delle obbligazioni solidali stabilito nell'art. 1299 c.c. *Corte App., Napoli, sez. famiglia, 8 luglio 2020, n. 2522*

317-bis Rapporti con gli ascendenti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Rapporti con gli ascendenti (§ 2).

■ 1 - Rapporti con gli ascendenti.

Il diritto di instaurare e mantenere rapporti significativi con i nipoti minorenni, riconosciuto agli ascendenti dall'art. 317-bis c.c., costituisce una posizione soggettiva piena soltanto nei confronti dei terzi mentre riveste una portata recessiva nei confronti dei minori, titolari dello speculare quanto prevalente diritto di conservare rapporti significativi con i parenti. Il diritto degli ascendenti non ha quindi un carattere incondizionato, ma il suo esercizio

è subordinato ad una valutazione del giudice avente di mira l'interesse esclusivo del minore. Ne consegue che tale diritto può essere escluso e assoggettato a limitazioni qualora non risulti funzionale ad una crescita serena ed equilibrata per il minore o quando la frequentazione con i nonni comporti per lo stesso un turbamento e disequilibrio affettivo. *Cass., sez. I, 19 maggio 2020, n. 9145*

330 Decadenza dalla responsabilità genitoriale sui figli.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Capacità e competenze genitoriali.

■ 1 - Capacità e competenze genitoriali.

Il giudizio prognostico da compiere in ordine alla capacità dei genitori di crescere ed educare il figlio nella nuova situazione determinata dalla disgregazione dell'unione non può in ogni caso prescindere dal rispetto del principio della bigenitorialità, nel senso che, pur dovendosi tener conto del modo in cui i genitori hanno precedentemente svolto i propri compiti, delle rispettive capacità di relazione affettiva, attenzione, comprensione, educazione e disponibilità ad un assiduo rapporto, nonché della loro

personalità, delle consuetudini di vita e dell'ambiente sociale e familiare che ciascuno di essi è in grado di offrire al minore, non può trascurarsi l'esigenza di assicurare una comune presenza dei genitori nell'esistenza del figlio, in quanto idonea a garantire a quest'ultimo una stabile consuetudine di vita e salde relazioni affettive con entrambi, e a consentire agli stessi di adempiere il comune dovere di cooperare nell'assistenza, educazione ed istruzione del minore. *Cass., sez. I, 19 maggio 2020, n. 9143*

333 Condotta del genitore pregiudizievole ai figli.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Profili processuali.

■ 1 - Profili generali.

Il diritto del minore a vivere ed essere educato nella propria famiglia di origine, incontra i suoi limiti là dove questa non sia in grado di prestare, in via non transitoria, le cure necessarie, né di assicurare l'obbligo di mantenere, educare ed istruire la prole, con conseguente configurabilità dello stato di abbandono, il quale non viene meno per il solo fatto che al minore siano prestate le cure materiali essenziali da parte dei genitori o di taluno dei parenti entro il quarto grado, risultando necessario, in tal caso, accertare che l'ambiente domestico sia in grado di garantire un equilibrato ed armonioso sviluppo della personalità del minore, senza che, in particolare, la valutazione di idoneità dei medesimi parenti alla di lui assistenza possa prescindere dalla considerazione della loro pregressa condotta, come evidenziato dalla L. 4 maggio 1983, n.

184, art. 12, che espressamente richiede il mantenimento di rapporti significativi con il minore. *Corte App., Cagliari, 15 giugno 2020, n. 17*

■ 2 - Profili processuali.

Il giudizio prognostico da compiere in ordine alla capacità dei genitori di crescere ed educare il figlio nella nuova situazione determinata dalla disgregazione dell'unione non può in ogni caso prescindere dal rispetto del principio della bigenitorialità, nel senso che, pur dovendosi tener conto del modo in cui i genitori hanno precedentemente svolto i propri compiti, delle rispettive capacità di relazione affettiva, attenzione, comprensione, educazione e disponibilità ad un assiduo rapporto, nonché della loro personalità, delle consuetudini di vita e dell'ambiente sociale e familiare che

ciascuno di essi è in grado di offrire al minore, non può trascurarsi l'esigenza di assicurare una comune presenza dei genitori nell'esistenza del figlio, in quanto idonea a garantire a quest'ultimo una stabile consuetudine di vita e salde relazioni affettive con entrambi,

e a consentire agli stessi di adempiere il comune dovere di cooperare nell'assistenza, educazione ed istruzione del minore. *Cass., sez. I, 19 maggio 2020, n. 9143*

336-bis Ascolto del minore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

L'audizione del minore può essere omessa solo nel caso in cui sussistano particolari ragioni, legate al suo grado di maturità e da

indicare in sentenza in modo puntuale e specifico, che la scongiurano. *Cass., sez. I, 30 luglio 2020, n. 16410*

V. anche *sub artt. 315-bis, 317-bis, 330.*

337 Vigilanza del giudice tutelare.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Tra le **evenienze che comportano il sorgere del diritto al mantenimento in capo al figlio maggiorenne non autosufficiente**, si pongono, fra le altre: **a)** la condizione di una peculiare minorazione o debolezza delle capacità personali, pur non sfociate nei presupposti di una misura tipica di protezione degli incapaci; **b)** la prosecuzione di studi ultraliceali con diligenza, da cui si desuma l'esistenza di un iter volto alla realizzazione delle proprie aspirazioni ed attitudini, che sia ancora legittimamente in corso di svolgimento, in quanto vi si dimostrino effettivo impegno ed

adeguati risultati, mediante la tempestività e l'adeguatezza dei voti conseguiti negli esami del corso intrapreso; **c)** l'essere trascorso un lasso di tempo ragionevolmente breve dalla conclusione degli studi, svolti dal figlio nell'ambito del ciclo di studi che il soggetto abbia reputato a sé idoneo, lasso in cui questi si sia razionalmente ed attivamente adoperato nella ricerca di un lavoro; **d)** la mancanza di un qualsiasi lavoro, pur dopo l'effettuazione di tutti i possibili tentativi di ricerca dello stesso, sia o no confacente alla propria specifica preparazione professionale. *Cass., sez. I, 14 agosto 2020, n. 17183*

337-ter Provvedimenti riguardo ai figli.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Affidamento dei figli ■ 2. Profili processuali (§ 12).

■ 1 - Affidamento dei figli.

Non è configurabile a carico del coniuge affidatario un obbligo di informazione e di concertazione preventiva con l'altro in ordine alla determinazione delle spese straordinarie, sussistendo a carico del coniuge non affidatario un obbligo di rimborso qualora non abbia tempestivamente addotto validi motivi di dissenso. Nel caso di mancata concertazione preventiva e di rifiuto di provvedere al rimborso della quota di spettanza da parte del coniuge che non le ha effettuate, la valutazione dell'esistenza in concreto dei motivi di dissenso spetta al giudice di merito, il quale è tenuto a verificare la rispondenza delle spese all'interesse del minore, mediante una valutazione improntata alla commisurazione dell'entità delle stesse rispetto all'utilità per il figlio e alla sostenibilità in relazione alle condizioni economiche dei genitori. *Cass., sez. I, 24 febbraio 2021, n. 5059*

Se è vero che, in mancanza di serie ragioni ostative, la condivisione deve comportare una frequentazione dei genitori tendenzialmente paritaria, è altrettanto vero che, qualora la distanza esistente tra i luoghi di vita dei genitori imponga al minore di sopportare tempi e sacrifici di viaggio tali da comprometterne gli studi, il riposo e la vita di relazione, il giudice può individuare un assetto nella frequentazione che si discosti da questo principio tendenziale, al fine di assicurare al bambino la situazione più confacente al suo

benessere e alla sua crescita armoniosa e serena. *Cass., sez. I, 17 settembre 2020, n. 19232*

■ 2 - Profili processuali.

Le domande relative alla responsabilità genitoriale ed al mantenimento di figli minori appartengono alla **giurisdizione dell'autorità giudiziaria dello Stato di residenza abituale dei minori al momento della loro proposizione**, anche se alle stesse vi è affiancata la domanda di separazione personale dei coniugi. *Cass., S.U., 21 dicembre 2020, n. 29171*

Le controversie che hanno ad oggetto la revisione dei provvedimenti relativi all'affidamento ed al mantenimento dei minori, ancorché contenuti in una pronuncia di separazione personale o di cessazione degli effetti civili del matrimonio, devono essere radicate nel luogo di residenza abituale dei minori, nel rispetto delle regole dettate dal diritto internazionale convenzionale e ribadite nel nostro ordinamento positivo dall'art. 709 ter c.p.c., suscettibile di interpretazione estensiva, essendo il nuovo regime derivante dalla riforma della filiazione introdotta dalla l. n. 219 del 2012 e dal d.lgs. n. 154 del 2013, teso ad assicurare l'uniformità di regolazione giuridica della responsabilità genitoriale in sede separativa, divorzile ed in relazione ai figli nati fuori dal matrimonio. *Cass., sez. VI, 20 luglio 2020, n. 15421*

337-quater Affidamento a un solo genitore e opposizione all'affidamento condiviso.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali (§ 1).

■ 1 - Profili generali.

Se è vero che, in mancanza di serie ragioni ostative, la condivi-

sione deve comportare una frequentazione dei genitori tendenzialmente paritaria, è altrettanto vero che, qualora la distanza esistente

tra i luoghi di vita dei genitori imponga al minore di sopportare tempi e sacrifici di viaggio tali da comprometterne gli studi, il riposo e la vita di relazione, il giudice può individuare un assetto nella frequentazione che si discosti da questo principio tendenziale,

al fine di assicurare al bambino la situazione più confacente al suo benessere e alla sua crescita armoniosa e serena. *Cass., sez. I, 17 settembre 2020, n. 19232*

337-quinquies Revisione delle disposizioni concernenti l'affidamento dei figli.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Le controversie che hanno ad oggetto la revisione dei provvedimenti relativi all'affidamento ed al mantenimento dei minori, ancorché contenuti in una pronuncia di separazione personale o di cessazione degli effetti civili del matrimonio, devono essere radicate nel luogo di residenza abituale dei minori, nel rispetto delle regole dettate dal diritto internazionale convenzionale e ribadite

nel nostro ordinamento positivo dall'art. 709 *ter* c.p.c., suscettibile di interpretazione estensiva, essendo il nuovo regime derivante dalla riforma della filiazione introdotta dalla l. n. 219 del 2012 e dal d.lgs. n. 154 del 2013, teso ad assicurare l'uniformità di regolazione giuridica della responsabilità genitoriale in sede separativa, divorzile ed in relazione ai figli nati fuori dal matrimonio. *Cass., sez. VI, 20 luglio 2020, n. 15421*

337-sexies Assegnazione della casa familiare e prescrizioni in tema di residenza.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Sussiste l'ipotesi di convivenza rilevante agli effetti dell'assegnazione della casa familiare allorché il figlio maggiorenne non autosufficiente torni con frequenza settimanale presso la casa familiare. *Cass., sez. VI, 27 ottobre 2020, n. 23473*

In tema di separazione la casa familiare deve essere assegnata tenendo prioritariamente conto dell'interesse dei figli minorenni e dei figli maggiorenni non economicamente autosufficienti a permanere nell'ambiente domestico in cui sono cresciuti e che costituisce il centro dei propri affetti, al fine di garantire il mantenimento delle loro consuetudini di vita e delle relazioni sociali che in tale ambiente si sono radicate. Pertanto, quando il legame con la

casa familiare dei figli, maggiorenni, anche se non economicamente autosufficienti, risulta reciso ovvero quando la casa familiare non costituisce più l'habitat domestico necessario a garantire, nella quotidianità, il riferimento affettivo utile e di sostegno ad una crescita sana si avrà la revoca dell'assegnazione. *Cass., sez. I, 6 agosto 2020, n. 16740*

In caso di separazione personale, sia essa giudiziale o consensuale, il coniuge assegnatario della casa familiare succede *ex lege* e alle stesse condizioni nel rapporto di godimento dell'alloggio adibito a residenza della famiglia, già assegnato al socio di cooperativa edilizia di categoria con finalità mutualistica. *Cass., sez. III, 22 giugno 2020, n. 12114*

337-septies Disposizioni in favore dei figli maggiorenni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Il figlio divenuto maggiorenne ha diritto al mantenimento a carico dei genitori soltanto se, ultimato il prescelto percorso formativo scolastico, dimostri, con conseguente onere probatorio a suo carico, di essersi adoperato effettivamente per rendersi autonomo economicamente, impegnandosi attivamente per trovare un'occupazione in base alle opportunità reali offerte dal mercato del lavoro, se del caso ridimensionando le proprie aspirazioni, senza indugiare nell'attesa di una opportunità lavorativa consona alle proprie ambizioni. *Cass., sez. VI, 29 dicembre 2020, n. 29779*

Tra le evenienze che comportano il sorgere del diritto al mantenimento in capo al figlio maggiorenne non autosufficiente, si pongono, fra le altre: a) la condizione di una peculiare minorazione o debolezza delle capacità personali, pur non sfociate nei presupposti di una misura tipica di protezione degli incapaci; b) la prosecuzione di studi ultraliceali con diligenza, da cui si desuma l'esistenza di un iter volto alla realizzazione delle proprie aspirazioni ed attitudini, che sia ancora legittimamente in corso di svolgimento, in quanto vi si dimostrino effettivo impegno ed adeguati risultati, mediante la tempestività e l'adeguatezza dei voti conseguiti negli esami del corso intrapreso; c) l'essere trascorso un lasso di tempo ragionevolmente breve dalla conclusione degli studi, svolti dal figlio nell'ambito del ciclo di studi che il soggetto abbia reputato a sé idoneo, lasso in cui

questi si sia razionalmente ed attivamente adoperato nella ricerca di un lavoro; d) la mancanza di un qualsiasi lavoro, pur dopo l'effettuazione di tutti i possibili tentativi di ricerca dello stesso, sia o no confacente alla propria specifica preparazione professionale. *Cass., sez. I, 14 agosto 2020, n. 17183*

AI fini del riconoscimento dell'obbligo di mantenimento dei figli maggiorenni non indipendenti economicamente, ovvero del diritto all'assegnazione della casa coniugale, il giudice di merito è tenuto a valutare, con prudente apprezzamento, caso per caso e con criteri di rigore proporzionalmente crescenti in rapporto all'età dei beneficiari, le circostanze che giustificano il permanere del suddetto obbligo o l'assegnazione dell'immobile, fermo restando che tale obbligo non può essere protratto oltre ragionevoli limiti di tempo e di misura, poiché il diritto del figlio si giustifica nei limiti del perseguimento di un progetto educativo e di un percorso di formazione, nel rispetto delle sue capacità, inclinazioni e (purché compatibili con le condizioni economiche dei genitori) aspirazioni (nella specie, la Corte ha ritenuto che l'iscrizione all'università non può bastare per sancire il diritto del figlio a percepire il contributo economico del padre. Rilevante il fatto che il ragazzo avesse allo stesso tempo un contratto di lavoro a tempo indeterminato, seppur part-time). *Cass., sez. VI, 11 giugno 2020, n. 11186*

342-bis Ordine di protezione contro gli abusi familiari.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Profili processuali.

■ 1 – Profili generali.

In tema di ordini di protezione il requisito della convivenza non è necessario per l'emissione di tali provvedimenti in quanto il legislatore, introducendo tali misure, ha inteso tutelare i familiari da condotte pregiudizievoli che potrebbero essere perpetrate anche al di fuori della casa familiare, tanto che il contenuto del provvedimento può andare al di là del semplice allontanamento dalla casa coniugale, giungendo al divieto di frequentare altri luoghi in cui sia possibile incontrare le vittime. *Trib. Perugia, sez. I, 7 agosto 2020*

■ 2 – Profili processuali.

Nei casi in cui la pronuncia dell'ordine di protezione viene ri-

chiesta contestualmente alla presentazione della domanda di separazione giudiziale con addebito, le misure di cui all'art. 342 bis e ss. c.c. sono adottabili nel corso dell'udienza presidenziale nel giudizio di separazione o di cessazione degli effetti civili del matrimonio ovvero, se del caso, ricorrendone i presupposti, inaudita altera parte. Ed infatti, nella previsione degli artt. 342 bis e 342 ter cod. civ. gli ordini di protezione contro gli abusi familiari sono attribuiti genericamente alla competenza del "giudice", la cui specificazione viene data dalla specifica previsione processualistica di cui all'art. 736 bis codice di rito. *Trib. Perugia, sez. I, 7 agosto 2020*

379 Gratuità della tutela.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili tributari.

■ 1 – Profili tributari.

L'amministratore di sostegno che, in possesso dell'abilitazione all'esercizio dell'attività forense, si costituisca in giudizio personalmente in rappresentanza del beneficiario, come consentitogli dall'art. 86 c.p.c., a tanto provvede non già in virtù dell'instaurazione di un rapporto contrattuale professionale, bensì esercitando le

funzioni di amministratore di sostegno e, pertanto, non può agire in giudizio chiedendo il pagamento del compenso professionale ma, in base al combinato disposto degli artt. 411 e 379 c.c., può rivolgersi al giudice tutelare per ottenere un'equa indennità per l'opera prestata nella detta qualità. *Cass., sez. II, 5 marzo 2021, n. 6197*

384 Rimozione e sospensione del tutore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili processuali.

■ 1 – Profili processuali.

È inammissibile il ricorso per cassazione, proposto ai sensi dell'art. 111 Cost., avverso il decreto con il quale il tribunale decida in sede di reclamo avverso il provvedimento del giudice tutelare che ha rigettato la richiesta di sostituzione di un tutore, trattandosi di provvedimento che, adottato nell'ambito di un pro-

cedimento di volontaria giurisdizione, è privo del carattere della decisorietà, configurandosi come intervento di tipo ordinatorio ed amministrativo, insuscettibile di passare in cosa giudicata, essendo sempre revocabile e modificabile per la sopravvenienza di nuovi elementi di valutazione. *Cass., sez. trib., 13 luglio 2020, n. 17104*

404 Amministrazione di sostegno.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili processuali.

■ 1 – Profili processuali.

In tema di nomina dell'amministratore di sostegno, ai sensi dell'art. 404 c.c., la competenza per territorio spetta al giudice tutelare del luogo in cui la persona interessata abbia stabile residenza o domicilio; pertanto, in caso di collocamento del beneficiario in una casa di riposo, qualora venga meno il carattere transitorio della sua permanenza, sull'istanza di sostituzione dell'amministratore è competente il giudice nel cui territorio si trovi detta struttura di assistenza. Il ricovero presso una casa di cura o di riposo non implica di per sé anche il trasferimento del domicilio in tale luogo, poiché esso può avere carattere solamente temporaneo o comunque non continua-

tivo, potendo il beneficiario tornare nel luogo lasciato per brevi o lunghi periodi e voler concentrare lì il centro principale dei suoi rapporti. *Cass., sez. VI, 17 settembre 2020, n. 19431*

Ai fini della nomina dell'amministratore di sostegno è competente territorialmente il giudice della dimora abituale del beneficiario anche in considerazione della necessità di interloquire con il Giudice tutelare anche successivamente alla nomina. Trattandosi di un procedimento di volontaria giurisdizione non contenziosa la competenza del Tribunale può essere valutata, ed eccipita, in qualsiasi momento dell'amministrazione. *Cass., sez. VI, 9 settembre 2020, n. 18682*

414 Persone che possono essere interdette.

GIURISPRUDENZA ■ 1. I presupposti dell'interdizione.

■ 1 – I presupposti dell'interdizione.

Il ricorso all'istituto dell'interdizione — considerato quale estrema ed remotissima risorsa cui ricorrere soltanto in "casi limite" — è severamente da escludersi ogni qualvolta la protezione del sog-

getto abitualmente infermo di mente nonché incapace di provvedere ai propri interessi, possa essere garantita dalla misura dell'amministrazione di sostegno. La garanzia di una protezione sufficiente è, senza dubbio, offerta dall'amministrazione di sostegno in presenza

di quei soggetti che, seppur totalmente privi di capacità, a fronte della patologia che li affligge o delle modalità di assistenza di cui necessitano, siano nell'impossibilità materiale di relazionarsi autonomamente con l'esterno e, in conseguenza, di porre in essere comportamenti idonei a produrre effetti giuridici negoziali potenzialmente

pregiudizievoli. In siffatte ipotesi, non avrebbe alcun senso sottoporre il soggetto ad interdizione, così privandolo di una capacità di cui, per vero, egli non è provvisto e che non potrebbe in ogni caso esercitare. *Trib. Pavia, 8 agosto 2020, n. 10*

428 Atti compiuti da persona incapace di intendere o di volere.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali (§ 5).

■ 1 – Profili generali.

Ai fini dell'annullamento degli atti unilaterali per incapacità naturale, l'accertamento dell'idoneità a recare grave pregiudizio al suo autore va effettuato con particolare rigore, avuto riguardo alla situazione di incapacità del soggetto, e sulla base di una **valutazione ex ante**, nella quale occorre tenere conto di tutte le caratteristiche strutturali del negozio, idonee a disvelarne la potenzialità lesiva. (Nella specie, la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza di

merito che, con riferimento a una procura ad operare sul conto corrente senza obbligo di rendiconto, rilasciata da un soggetto incapace di intendere e di volere in favore del figlio, aveva escluso la sussistenza del grave pregiudizio, sul presupposto che l'atto, al momento del suo compimento, non fosse astrattamente idoneo a danneggiare il suo autore, ed anzi apparisse giustificato dall'incapacità di quest'ultimo di eseguire personalmente le operazioni bancarie). *Cass., sez. III, 12 giugno 2020, n. 11272*

447 Inammissibilità di cessione e di compensazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Compensazione.

■ 1 – Compensazione.

L'assegno di mantenimento a favore del coniuge, trovando fondamento nel diritto all'assistenza materiale derivante dal vincolo coniugale e non (come invece il mantenimento dei figli economicamente non indipendenti) nello stato di bisogno, non ha natura alimentare. Non potendo il giudice dell'esecuzione modificare il contenuto del titolo esecutivo, deve ritenersi precluso al giudice dell'opposizione all'esecuzione distinguere, nell'ambito dell'unitario assegno di mantenimento spettante al coniuge, una componente propriamente alimentare da una componente effettivamente dovuta a titolo di mantenimento. Ne deriva la **compensabilità del credito al mantenimento del coniuge, non essendo per tale credito**

operante il divieto dell'art. 447, comma 2, c.c. *Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9686*

Con l'**opposizione ex art. 615 c.p.c. il debitore esecutato può opporre in compensazione al creditore procedente un controcredito certo** (cioè, definitivamente verificato giudizialmente o incontestato) oppure un credito illiquido di importo certamente superiore (la cui entità possa essere accertata, senza dilazioni nella procedura esecutiva, nel merito del giudizio di opposizione) **anche nell'ipotesi di espropriazione forzata promossa per il credito inerente al mantenimento del coniuge separato**, non trovando applicazione, in difetto di un credito alimentare, l'art. 447, comma 2, c.c. *Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9686*

LIBRO SECONDO DELLE SUCCESSIONI

469 Estensione del diritto di rappresentazione. Divisione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Divisione ereditaria.

■ 1 – Divisione ereditaria.

Il principio di autonomia delle comunioni derivanti da diverso titolo è applicabile anche quando esse riguardino i medesimi beni e intercorrano fra le stesse persone, dovendo anche in questo caso

i diritti del singolo essere regolati nell'ambito di ciascuna massa, senza possibilità, salvo diverso accordo, di essere soddisfatti con l'attribuzione di beni facenti parte dell'altra massa. *Cass. sez. II, 23 luglio 2020, n. 15764*

476 Accettazione tacita.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Atti impicanti accettazione tacita (§ 9).

■ 1 – Atti impicanti accettazione tacita.

Nel caso di azione proposta da un soggetto che si qualifichi erede in virtù di un determinato rapporto parentale o di coniugio, la produzione del certificato dello stato di famiglia è idonea a dimostrare l'allegata relazione familiare e, dunque, la qualità di soggetto che deve ritenersi chiamato all'eredità, ma non anche la qualità di erede, posto che essa deriva dall'accettazione espressa o tacita, non evincibile dal certificato; tuttavia, tale produzione, unitamente alla allegazione della qualità di erede, costituisce una presunzione *iuris tantum* dell'intervenuta accettazione tacita dell'eredità, atteso che l'esercizio dell'azione giudiziale da parte di un soggetto che si deve considerare chiamato all'eredità, e che si proclami erede, va considerato come atto espressivo di siffatta accettazione e, quindi, idoneo a considerare dimostrata la qualità di erede. *Cass., sez. III, 11 gennaio 2021, n. 210*

Non possono costituire accettazione tacita dell'eredità gli atti di natura meramente conservativa che il chiamato può compiere anche prima dell'accettazione, *ex art. 460 c.c.* Per aversi accettazione tacita dell'eredità non basta che un atto sia compiuto dal chiamato all'eredità con l'implicita volontà di accettarla, ma è necessario, altresì, che si tratti di un atto che egli non avrebbe diritto di porre in essere se non nella qualità di erede. Il pagamento

di un debito del *de cuius*, che il chiamato all'eredità effettui con denaro proprio, non è un atto dispositivo e comunque suscettibile di menomare la consistenza dell'asse ereditario, cioè tale che solo l'erede abbia diritto di compiere (nella specie, il fatto che il chiamato all'eredità avesse provveduto al pagamento di un verbale per alcune violazioni stradali compiute dall'auto intestata al *de cuius* non configura un'accettazione tacita di eredità. Nel caso in cui provveda poi alla rinuncia dell'eredità, deve essere accolta l'opposizione ai verbali di accertamento notificatigli per le successive infrazioni). *Cass. sez. II, 30 settembre 2020, n. 20878*

Il chiamato all'eredità, che abbia ad essa validamente rinunciato, non risponde dei debiti tributari del *de cuius*, neppure per il periodo intercorrente tra l'apertura della successione e la rinuncia, neanche se risulti tra i successibili *ex lege* o abbia presentato la dichiarazione di successione (che non costituisce accettazione), in quanto, avendo la rinuncia effetto retroattivo *ex art. 521 c.c.*, egli è considerato come mai chiamato alla successione e non deve più essere annoverato tra i successibili. (In applicazione del principio, la S.C. ha escluso che, anche antecedentemente alla rinuncia, Equitalia avesse titolo per l'iscrizione ipotecaria nei confronti del chiamato rinunciante all'eredità dopo l'iscrizione stessa). *Cass., sez. trib., 24 luglio 2020, n. 15871*

480 Prescrizione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Un chiamato all'eredità può acquistare la qualità di erede per accettazione espressa o tacita dell'eredità anche dopo il decorso del termine di prescrizione decennale del diritto di accettare l'eredità

di cui al comma 1 dell'art. 480 c.c., quando nessuno degli interessati sollevi tempestivamente l'eccezione di prescrizione. *Cass., sez. II, 25 giugno 2020, n. 12646*

521 Retroattività della rinuncia.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Il chiamato all'eredità, che abbia ad essa validamente rinunciato, non risponde dei debiti tributari del de cuius, neppure per il periodo intercorrente tra l'apertura della successione e la rinuncia, neanche se risulti tra i successibili ex lege o abbia presentato la dichiarazione di successione (che non costituisce accettazione), in quanto, avendo la rinuncia effetto retroattivo ex art. 521 c.c., egli

è considerato come mai chiamato alla successione e non deve più essere annoverato tra i successibili. (In applicazione del principio, la S.C. ha escluso che, anche antecedentemente alla rinuncia, Equitalia avesse titolo per l'iscrizione ipotecaria nei confronti del chiamato rinunciante all'eredità dopo l'iscrizione stessa). *Cass., sez. trib., 24 luglio 2020, n. 15871*

536 Legittimari.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Azione di riduzione. Azione di simulazione. Azione Revocatoria.

■ 1 – Azione di riduzione. Azione di simulazione. Azione Revocatoria.

Quando la successione legittima si apre su un relictum insufficiente a soddisfare i diritti dei legittimari alla quota di riserva, avendo il de cuius fatto in vita donazioni che eccedono la disponibile, la riduzione delle donazioni pronunciata su istanza del legittimario ha funzione integrativa del contenuto economico della quota ereditaria di cui il legittimario stesso è già investito ex lege, determinando il concorso della successione legittima con la successione necessaria. Pertanto, la circostanza che il legittimario, nel chiedere l'accertamento della simulazione di atti compiuti dal de cuius, abbia fatto riferimento alla quota di successione ab intestato non implica che egli abbia inteso far valere i suoi diritti di erede piuttosto che quelli di legittimario, qualora dall'esame complessivo della domanda risulti che l'accertamento sia stato comunque richiesto per il recupero o la reintegrazione della quota di legittima lesa. *Cass., sez. II, 31 luglio 2020, n. 16535*

Il principio secondo cui il legittimario che propone l'azione di riduzione ha l'onere di indicare e comprovare tutti gli elementi

occorrenti per stabilire se, ed in quale misura, sia avvenuta la lesione della sua quota di riserva, non può essere applicato qualora il de cuius abbia integralmente esaurito in vita il suo patrimonio con donazioni. In questo caso, infatti, il legittimario non ha altra via per reintegrare la quota riservata se non quella di agire in riduzione contro i donatari, essendo quindi la compiuta denuncia della lesione già implicita nella deduzione della manifesta insufficienza del relictum. *Cass., sez. II, 31 luglio 2020, n. 16535*

Se è vero che i successori mortis causa a titolo universale, quali continuatori della personalità del defunto, subentrano nella condizione giuridica di questo e, pertanto, in materia di simulazione, non possono essere compresi nella categoria dei terzi, in tale categoria può farsi rientrare il legittimario che agisca per il recupero o la reintegrazione della quota di legittima lesa dall'atto simulato. In tal caso, infatti, il legittimario si pone come terzo rispetto all'atto impugnato di simulazione, compiuto dal de cuius nel proprio patrimonio, giacché, per la realizzazione del suo diritto a conseguire la porzione di eredità attribuitagli ex lege, egli si oppone alla volontà negoziale manifestata dal suo dante causa, come un qualsiasi altro terzo. *Cass., sez. II, 31 luglio 2020, n. 16535*

553 Riduzione delle porzioni degli eredi legittimi in concorso con legittimari.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

I principi di giurisprudenza sugli oneri di deduzione imposti al legittimario che agisce in riduzione non possono essere intesi nel senso che il legittimario è tenuto a precisare nella domanda la entità monetaria della lesione, ma piuttosto che la richiesta della riduzione

di disposizioni testamentarie o donazioni deve essere giustificata alla stregua di una rappresentazione patrimoniale tale da rendere verosimile, anche sulla base di elementi presuntivi, la sussistenza della lesione di legittima. *Cass., sez. II, 27 agosto 2020, n. 17926*

554 Riduzione delle disposizioni testamentarie.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

I principi di giurisprudenza sugli oneri di deduzione imposti al legittimario che agisce in riduzione non possono essere intesi nel senso che il legittimario è tenuto a precisare nella domanda la entità monetaria della lesione, ma piuttosto che la richiesta della riduzione di disposizioni testamentarie o donazioni deve essere giustifi-

cata alla stregua di una rappresentazione patrimoniale tale da rendere verosimile, anche sulla base di elementi presuntivi, la sussistenza della lesione di legittima. *Cass., sez. II, 27 agosto 2020, n. 17926*

V. anche art. 555.

555 Riduzione delle donazioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Quando una donazione soggetta a collazione sia contemporaneamente lesiva della legittima, la tutela offerta dall'azione di riduzione, vittoriosamente esperita contro il coerede donatario, non assorbe gli effetti della collazione, che opererà in questo caso

consentendo al legittimario di concorrere pro quota sul valore della donazione ridotta che eventualmente sopravanza l'ammontare della porzione indisponibile della massa. *Cass., sez. II, 10 dicembre 2020, n. 28196*

I principi di giurisprudenza sugli oneri di deduzione imposti al legittimario che agisce in riduzione non possono essere intesi nel senso che il legittimario è tenuto a precisare nella domanda la entità monetaria della lesione, ma piuttosto che la **richiesta della riduzione di disposizioni testamentarie o donazioni deve essere giustificata alla stregua di una rappresentazione patrimoniale tale da rendere verosimile, anche sulla base di elementi presuntivi, la sussistenza della lesione di legittima**. *Cass., sez. II, 27 agosto 2020, n. 17926*

Il principio secondo cui il legittimario che propone l'azione di riduzione ha l'onere di indicare e comprovare tutti gli elementi occorrenti per stabilire se, e in quale misura, sia avvenuta la lesione della sua quota di riserva, non può essere applicato qualora il de cuius abbia integralmente esaurito in vita il suo patrimonio con donazioni. In questo caso, infatti, il legittimario non ha altra via, per reintegrare la quota riservata, se non quella di agire in riduzione contro i donatari, essendo quindi la compiuta denuncia della lesione già implicita nella deduzione della manifesta insufficienza del relictum. *Cass., sez. II, 31 luglio 2020, n. 16535*

Quando la successione legittima si apre su un relictum insufficiente a soddisfare i diritti dei legittimari alla quota di riserva,

avendo il de cuius fatto in vita donazioni che eccedono la disponibile, **la riduzione delle donazioni pronunciata su istanza del legittimario ha funzione integrativa del contenuto economico della quota ereditaria di cui il legittimario stesso è già investito ex lege, determinando il concorso della successione legittima con la successione necessaria.** Pertanto, la circostanza che il legittimario, nel chiedere l'accertamento della simulazione di atti compiuti dal de cuius, abbia fatto riferimento alla quota di successione ab intestato non implica che egli abbia inteso far valere i suoi diritti di erede piuttosto che quelli di legittimario, qualora dall'esame complessivo della domanda risulti che l'accertamento sia stato comunque richiesto per il recupero o la reintegrazione della quota di legittima lesa. *Cass., sez. II, 31 luglio 2020, n. 16535*

Il legittimario che agisce in riduzione delle disposizioni testamentarie ha **interesse a proporre domanda di simulazione di una vendita, compiuta dal de cuius e dissimulante una donazione, anche se l'azione di riduzione non si estenda alla donazione, potendo detto interesse sussistere ai fini della riunione fittizia del bene, oggetto della donazione dissimulata alla massa ereditaria.** *Cass., sez. II, 31 luglio 2020, n. 16515*

556 Determinazione della porzione disponibile.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

La ricostruzione dell'intero patrimonio del defunto, mediante la riunione fittizia di ciò che è stato donato in vita a ciò che è rimasto al momento della morte, e l'imputazione alla quota del legittimario di quanto egli ha ricevuto dal defunto, costituiscono i necessari antecedenti dell'azione di riduzione; di conseguenza le richieste volte all'esatta ricostruzione sia del relictum, sia del donatum, mediante l'inserimento di altri beni, non costituiscono domande, ma deduzioni che attengono ai presupposti dell'azione di riduzione e come tali da ritenere implicitamente contenute nella domanda introduttiva. *Cass., sez. II, 27 agosto 2020, n. 17926*

Il principio secondo cui il legittimario che propone l'azione di riduzione ha l'onere di indicare e comprovare tutti gli elementi occorrenti per stabilire se, e in quale misura, sia avvenuta la lesione della sua quota di riserva, non può essere applicato qualora il de cuius abbia integralmente esaurito in vita il suo patrimonio con donazioni. In questo caso, infatti, il legittimario non ha altra via, per reintegrare la quota riservata, se non quella di agire in riduzione contro i donatari, essendo quindi la compiuta denuncia della lesione già implicita nella deduzione della manifesta insufficienza del relictum. *Cass., sez. II, 31 luglio 2020, n. 16535*

557 Soggetti che possono chiedere la riduzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Quando la successione legittima si apre su un relictum insufficiente a soddisfare i diritti dei legittimari alla quota di riserva, avendo il de cuius fatto in vita donazioni che eccedono la disponibile, **la riduzione delle donazioni pronunciata su istanza del legittimario ha funzione integrativa del contenuto economico della quota ereditaria di cui il legittimario stesso è già investito ex lege, determinando il concorso della successione legittima con la suc-**

cessione necessaria. Pertanto, **la circostanza che il legittimario, nel chiedere l'accertamento della simulazione di atti compiuti dal de cuius, abbia fatto riferimento alla quota di successione ab intestato non implica che egli abbia inteso far valere i suoi diritti di erede piuttosto che quelli di legittimario, qualora dall'esame complessivo della domanda risulti che l'accertamento sia stato comunque richiesto per il recupero o la reintegrazione della quota di legittima lesa.** *Cass., sez. II, 31 luglio 2020, n. 16535*

563 Azione contro gli aventi causa dai donatari soggetti a riduzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili processuali.

■ 1 – Profili processuali.

Legittimari di una futura successione sono legittimati ad agire con azione di simulazione anche prima della morte del disponente, quan-

do l'atto dispositivo sottenda una donazione potenzialmente lesiva della legittima, rendendo, di fatto i legittimari titolari dell'interesse ad agire. *Trib., Torre Annunziata, sez. II, 4 agosto 2020, n. 1233*

564 Condizioni per l'esercizio dell'azione di riduzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili processuali.

■ 1 – Profili processuali.

A seguito dell'accettazione dell'eredità con beneficio d'inventa-

rio, prescritta, a pena di inammissibilità dell'azione, dall'art. 564 c.c., l'erede beneficiario risponde dei debiti ereditari e dei legati non

solo *intra vires hereditatis*, e cioè non oltre il valore dei beni a lui pervenuti a titolo di successione, ma altresì esclusivamente *cum viribus hereditatis*, con esclusione cioè della responsabilità patrimoniale in ordine a tutti gli altri suoi beni, che i creditori ereditari e i legatari non possono aggredire, sicché già in fase antecedente l'esecuzione forzata è preclusa ogni misura anche cautelare sui beni propri dell'erede, vale a dire diversi da quelli a lui provenienti dalla successione. *Cass., sez. II, 22 dicembre 2020, n. 29252*

In materia di successione testamentaria, il legittimario che propone l'azione di riduzione ha l'onere di indicare entro quali limiti

è stata lesa la sua quota di riserva, determinando con esattezza il valore della massa ereditaria, nonché quello della quota di legittima violata dal testatore. A tal fine, ha l'onere di allegare e comprovare tutti gli elementi occorrenti per stabilire se, ed in quale misura, sia avvenuta la lesione della sua quota di riserva oltre che proporre, sia pure senza l'uso di formule sacramentali, espressa istanza di conseguire la legittima, previa determinazione della medesima mediante il calcolo della disponibile e la susseguente riduzione delle donazioni compiute in vita dal de cuius. *Corte App., Napoli, sez. VI, 9 luglio 2020, n. 2535*

590 Conferma ed esecuzione volontaria di disposizioni testamentarie nulle.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

L'art. 590 c.c., nel prevedere la possibilità di conferma od esecuzione di una disposizione testamentaria nulla da parte degli eredi, presuppone, per la sua operatività, l'oggettiva esistenza di una disposizione testamentaria che sia comunque frutto della

volontà del de cuius, sicché detta norma non trova applicazione in ipotesi di accertata sottoscrizione apocrifia del testamento, la quale esclude in radice la riconducibilità di esso al testatore. *Cass., sez. VI, 28 maggio 2020, n. 10065*

591 Casi d'incapacità.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Spetta a colui che impugna il testamento dimostrare la eventuale incapacità a testare da parte del testatore nel momento della redazione del testamento e non certamente nel momento del decesso, salvo il caso in cui lo stesso fosse affetto da totale

incapacità di intendere e volere, nel qual caso spetta a colui che intenda avvalersi del testamento fornire la prova che questo fosse stato redatto in un momento di lucidità. *Corte App., Roma, 4 settembre 2020, n. 4072*

602 Testamento olografo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica (§ 4).

■ 1 – Casistica.

L'interesse del successibile *ex lege* ad impugnare il testamento olografo può essere disconosciuto, qualora costui non dia prova dell'inesistenza in vita di altri eredi legittimi di grado poziore in termini di evidente probabilità, ancorché non di oggettiva certezza. *Cass., sez. VI, 9 novembre 2020, n. 25077*

In tema di validità del testamento olografo, la completa indicazione della data, composta di giorno, mese ed anno, costituisce un requisito essenziale di forma dell'atto anche nel caso in cui, in concreto, l'omissione sia irrilevante rispetto al regolamento d'interessi risultante dalle disposizioni testamentarie. *Cass., sez. VI, 21 maggio 2020, n. 9364*

628 Disposizione a favore di persona incerta.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Ai fini della validità di una disposizione testamentaria, non è necessario che il beneficiario sia indicato nominativamente, essendo sufficiente che lo stesso sia determinabile in base ad indicazioni desumibili dal contesto complessivo della scheda testamentaria nonché

da elementi ad essa estrinseci, come la cultura, la mentalità e l'ambiente di vita del testatore, dovendosi improntare l'operazione ermeneutica alla valorizzazione del criterio interpretativo di conservazione previsto dall'art. 1367 c.c., da ritenersi applicabile anche in materia testamentaria. *Cass., sez. II, 28 luglio 2020, n. 16079*

680 Revocazione espressa.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

La formulazione letterale dell'art. 681 c.c., che tendenzialmente preclude la revocazione tacita della precedente revoca espressa (fatta salva l'ipotesi sopra evidenziata in cui la revoca per incompatibilità derivi dalla redazione di un successivo testamento, e quindi dalla formazione di un atto che abbia le forme stabilite dall'art. 680 c.c.), impone di dover aderire, pur nella consapevolezza della non unanimità dei consensi che la soluzione riscuote in

dottrina, alla tesi secondo cui ai fini della revoca tacita della revoca espressa del testamento non sarebbe possibile fare ricorso alle altre fattispecie di revoca tacita, ed in particolare a quella contemplata dall'art. 684 c.c., dovendosi quindi escludere, una volta che sia stata manifestata una volontà di revoca espressa, che la successiva distruzione, lacerazione o cancellazione, possa far rivivere le disposizioni testamentarie revocate. *Cass., sez. II, 15 giugno 2020, n. 11472*

681 Revocazione della revocazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali (§ 3 e 4).

■ 1 - Profili generali.

La previsione di cui all'art. 681 c.c. prevede che la revocazione totale o parziale di un testamento può essere a sua volta revocata, ma sempre con le forme previste dall'art. 680 c.c., ovvero con un nuovo testamento o con un atto ricevuto da notaio. Peraltro, la detta disposizione, che disciplina la sola revocazione espressa della precedente revoca di un testamento, disponendo in tal caso la reviviscenza delle disposizioni revocate, non preclude al testatore la possibilità di revocare tacitamente la precedente revocazione espressa, nei limiti in cui la revoca tacita sia desumibile dalla redazione di un successivo testamento le cui disposizioni siano incompatibili con quelle precedenti, ponendosi al più un problema di interpretazione in ordine alla volontà complessiva del testatore di far rivivere o meno le disposizioni già revocate. *Cass., sez. II, 15 giugno 2020, n. 11472*

La formulazione letterale dell'art. 681 c.c., che tendenzialmente preclude la revocazione tacita della precedente revoca espressa (fatta salva l'ipotesi sopra evidenziata in cui la revoca per incompatibilità derivi dalla redazione di un successivo testamento, e quindi dalla formazione di un atto che abbia le forme stabilite dall'art. 680 c.c.), impone di dover aderire, pur nella consapevolezza della non unanimità dei consensi che la soluzione riscuote in dottrina, alla tesi secondo cui ai fini della revoca tacita della revoca espressa del testamento non sarebbe possibile fare ricorso alle altre fattispecie di revoca tacita, ed in particolare a quella contemplata dall'art. 684 c.c., dovendosi quindi escludere, una volta che sia stata manifestata una volontà di revoca espressa, che la successiva distruzione, lacerazione o cancellazione, possa far rivivere le disposizioni testamentarie revocate. *Cass., sez. II, 15 giugno 2020, n. 11472*

684 Distruzione del testamento olografo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Irreperibilità del testamento, di cui si provi l'esistenza in un certo tempo mediante la produzione di una copia, è equiparabile alla distruzione, per cui incombe su chi vi ha interesse l'onere di provare che esso fu distrutto, lacerato o cancellato da persona diversa dal testatore oppure che costui non aveva intenzione di revocarlo; la prova contraria può essere data, anche per presunzioni, non solo attraverso la prova dell'esistenza del testamento al momento della morte ma anche provando che il testamento, seppure scomparso prima della morte del testatore, sia stato distrutto da un terzo o sei andato perduto fortuitamente o, comunque, senza alcun concorso della volontà del testatore stesso. *Cass., sez. II, 14 ottobre 2020, n. 22191*

La formulazione letterale dell'art. 681 c.c., che tendenzialmente

preclude la revocazione tacita della precedente revoca espressa (fatta salva l'ipotesi sopra evidenziata in cui la revoca per incompatibilità derivi dalla redazione di un successivo testamento, e quindi dalla formazione di un atto che abbia le forme stabilite dall'art. 680 c.c.), impone di dover aderire, pur nella consapevolezza della non unanimità dei consensi che la soluzione riscuote in dottrina, alla tesi secondo cui **ai fini della revoca tacita della revoca espressa del testamento non sarebbe possibile fare ricorso alle altre fattispecie di revoca tacita, ed in particolare a quella contemplata dall'art. 684 c.c.**, dovendosi quindi escludere, una volta che sia stata manifestata una volontà di revoca espressa, che la successiva distruzione, lacerazione o cancellazione, possa far rivivere le disposizioni testamentarie revocate. *Cass., sez. II, 15 giugno 2020, n. 11472*

713 Facoltà di domandare la divisione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Perché si abbia negozio divisorio non è necessario che si verifichi lo scioglimento della comunione nei confronti di tutti i coeredi, essendo sufficiente che ciò avvenga rispetto ai coeredi partecipanti all'atto; in tal caso, infatti, lo scioglimento della comunione opera egualmente, pur se limitatamente ai soli partecipanti all'atto ed ancorché i coeredi che rimangono in comunione debbano, poi, mettere in essere un altro (od altri) negozio per pervenire allo scioglimento definitivo e totale della comunione stessa. *Cass., sez. II, 12 febbraio 2021, n. 3694*

Nell'ipotesi di **giudizio divisorio avente ad oggetto masse plurime ereditarie provenienti da titoli diversi**, la divisione unitaria può avvenire per effetto del consenso comunque manifestato dai

condividenti. Il dividente che contesti l'avvenuta divisione unica di masse ereditarie plurime dopo l'effettuazione della stessa sulla base del consenso dei dividendi deve risultare in possesso di un concreto ed effettivo suo interesse leso. *Cass., sez. II, 11 settembre 2020, n. 18910*

Il principio di autonomia delle comunioni derivanti da diverso titolo è applicabile anche quando esse riguardino i medesimi beni e intercorrano fra le stesse persone, dovendo anche in questo caso i diritti del singolo essere regolati nell'ambito di ciascuna massa, senza possibilità, salvo diverso accordo, di essere soddisfatti con l'attribuzione di beni facenti parte dell'altra massa. *Cass., sez. II, 23 luglio 2020, n. 15764*

714 Godimento separato di parte dei beni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Il coerede che sul bene comune da lui posseduto abbia eseguito delle migliorie può pretendere, in sede di divisione, non già

l'applicazione dell'art. 1150 c.c. — secondo cui è dovuta un'indennità pari all'aumento di valore della cosa in conseguenza dei miglioramenti — ma, quale mandatario o utile gestore degli altri

eredi partecipanti alla comunione ereditaria, il rimborso delle spese sostenute per il suddetto bene comune, esclusa la rivalutazione

monetaria, trattandosi di debito di valuta e non di debito di valore. *Cass., sez. II, 17 luglio 2020, n. 15300*

720 Immobili non divisibili.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Ai fini della comoda divisibilità, non ci si può basare esclusivamente sulla natura e destinazione degli immobili, ma occorre — soprattutto — tener conto dell'intera massa dei beni da dividere, in rapporto al numero delle quote e dei dividendi. Ne consegue che, allorché l'asse ereditario comprende un solo immobile, questo sarà comodamente divisibile se ciascuno dei coeredi potrà averne una parte, anche di valore inferiore alla quota di spettanza, salvo attuare il pareggio con l'operazione di conguaglio ovvero se, pur non essendo possibile frazionare comodamente l'immobile in tante parti, corrispondenti al numero ed alle quote dei dividendi, alcuni di questi richiedano congiuntamente la formazione di una porzione unica, corrispondente all'ammontare complessivo delle loro quote giacché, in questo caso, la divisione è resa possibile dal minore frazionamento dell'immobile. *Cass., sez. II, 12 febbraio 2021, n. 3694*

In tema di divisione giudiziale vanno formate porzioni concrete, tutte comprensive di beni (immobili, mobili e crediti) di eguale natura e qualità in misura proporzionale all'entità di ciascuna quota, in guisa tale che permanga inalterata la proporzione fra i valori delle corrispondenti quote ideali di comproprietà. Tali quote possono ben essere disomogenee, in quanto il diritto dei dividendi ad una porzione in natura di ciascuna delle categorie di beni in comunione non si realizza attraverso il frazionamento quotistico delle singole entità appartenenti alla stessa categoria, ma attraverso la proporzionale divisione dei beni compresi nelle tre categorie degli immobili, mobili e crediti. Evidentemente, però, l'indivisibilità o la disagevole divisibilità di un immobile può ritenersi predicabile solo nell'ipotesi in cui singole unità immobiliari siano considerate indivisibili o non comodamente divisibili; ma tale indivisibilità non può riguardare interi blocchi di beni. *Cass., sez. II, 25 agosto 2020, n. 17723*

723 Resa dei conti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali (§ 4).

■ 1 - Profili generali.

Il coerede che sul bene comune da lui posseduto abbia eseguito delle migliorie può pretendere, in sede di divisione, non già l'applicazione dell'art. 1150 c.c. — secondo cui è dovuta un'indennità pari all'aumento di valore della cosa in conseguenza dei

miglioramenti — ma, quale mandatario o utile gestore degli altri eredi partecipanti alla comunione ereditaria, il rimborso delle spese sostenute per il suddetto bene comune, esclusa la rivalutazione monetaria, trattandosi di debito di valuta e non di debito di valore. *Cass., sez. II, 17 luglio 2020, n. 15300*

726 Stima e formazione delle parti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Il principio di autonomia delle comunioni derivanti da diverso titolo è applicabile anche quando esse riguardino i medesimi beni e intercorrano fra le stesse persone, dovendo anche in questo caso

i diritti del singolo essere regolati nell'ambito di ciascuna massa, senza possibilità, salvo diverso accordo, di essere soddisfatti con l'attribuzione di beni facenti parte dell'altra massa. *Cass., sez. II, 23 luglio 2020, n. 15764*

737 Soggetti tenuti alla collazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

La collazione presuppone l'esistenza di una comunione ereditaria e, quindi, di un asse da dividere, mentre, se l'asse è stato esaurito con donazioni o con legati, o con le une e con gli altri insieme, sicché viene a mancare un *relictum* da dividere, non vi è luogo a divisione e, quindi, neppure a collazione, salvo l'esito dell'eventuale azione di riduzione. *Cass., sez. VI, 14 gennaio 2021, n. 509*

Quando una donazione soggetta a collazione sia contemporaneamente lesiva della legittima, la tutela offerta dall'azione di riduzione, vittoriosamente esperita contro il coerede donatario, non assorbe gli effetti della collazione, che opererà in questo caso consentendo al legittimario di concorrere pro quota sul valore della

donazione ridotta che eventualmente sopravvanzì l'ammontare della porzione indisponibile della massa. *Cass., sez. II, 10 dicembre 2020, n. 28196*

Qualora il donante abbia donato la nuda proprietà di un bene, riservandosi l'usufrutto per sé e per il coniuge, vita natural durante e con reciproco diritto di accrescimento (cosiddetto usufrutto congiuntivo), se il coniuge sia morto prima dell'apertura della successione del donante, il bene donato è soggetto a collazione per imputazione secondo il valore della piena proprietà, mentre se il coniuge sopravviva al donante, il donatario sarà obbligato a conferire solo il valore della nuda proprietà al momento dell'apertura della successione. *Cass., sez. II, 2 settembre 2020, n. 18211*

751 Collazione del danaro.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

In tema di successione necessaria, per accertare la lesione della quota di riserva va determinato il valore della massa ereditaria, quello della quota disponibile e della quota di legittima. A tal fine, occorre procedere alla formazione del compendio dei beni relitti ed alla determinazione del loro valore al momento dell'apertura della successione; quindi, alla detrazione dal relictum dei debiti, da valutare con riferimento alla stessa data; e, ancora, alla riunione

fittizia, cioè meramente contabile, tra attivo netto e donatum, costituito dai beni di cui sia stato disposto a titolo di donazione, da stimare, in relazione ai beni immobili ed ai beni mobili, secondo il loro valore al momento dell'apertura della successione (artt. 747 e 750 cod. civ.) e, con riferimento al valore nominale, quanto alle donazioni in denaro (art. 751 cod. civ.). *Trib., Bolzano, sez. I, 10 settembre 2020, n. 696*

752 Ripartizione dei debiti ereditari tra gli eredi.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Onere probatorio.

■ 1 – Onere probatorio.

Chi eccepisce l'esistenza di altri coeredi, nonché la divisione pro quota del debito ereditario, ha l'onere di provarne l'esistenza, la consistenza numerica (agli effetti della eccepita divisione del debito

in proporzione della rispettiva quota ereditaria), il titolo alla successione e la stessa qualifica di eredi. *Cass., sez. II, 13 agosto 2020, n. 17122*

757 Diritto dell'erede sulla propria quota.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Il principio di autonomia delle comunioni derivanti da diverso titolo è applicabile anche quando esse riguardino i medesimi beni e intercorrono fra le stesse persone, dovendo anche in questo caso

i diritti del singolo essere regolati nell'ambito di ciascuna massa, senza possibilità, salvo diverso accordo, di essere soddisfatti con l'attribuzione di beni facenti parte dell'altra massa. *Cass., sez. II, 23 luglio 2020, n. 15764*

769 Definizione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica ■ 2. Donazioni indirette.

■ 1 – Casistica.

La cessione della proprietà non può essere legittimamente qualificata preliminare di donazione pena la sua insanabile nullità, essendo la donazione actus legitimus che non ammette preliminare. *Cass., sez. VI, 4 marzo 2020, n. 6080*

■ 2 – Donazioni indirette.

La donazione indiretta si identifica con ogni negozio che, pur non avendo la forma della donazione, sia mosso da un fine di liberalità e abbia l'effetto di arricchire gratuitamente il beneficiario, sicché l'intenzione di donare emerge solo in via indiretta dal rigoroso esame di tutte le circostanze del singolo caso, nei limiti in

cui siano tempestivamente e ritualmente dedotte e provate in giudizio. *Cass., sez. II, 21 maggio 2020, n. 9379*

Nel caso di **sogetto che abbia erogato il denaro per l'acquisto di un immobile in capo ad uno dei figli** si deve distinguere l'ipotesi della donazione diretta del denaro, impiegato successivamente dal figlio in un acquisto immobiliare, in cui, ovviamente, oggetto della donazione rimane il denaro stesso, da quella in cui il donante fornisce il denaro quale mezzo per l'acquisto dell'immobile, che costituisce il fine della donazione. In tale ultimo caso, il collegamento tra l'elargizione del denaro paterno e l'acquisto del bene immobile da parte del figlio porta a concludere che si è in presenza di una donazione (indiretta) dello stesso immobile e non del denaro impiegato per il suo acquisto. *Cass., sez. II, 21 maggio 2020, n. 9379*

782 Forma della donazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Nel caso di **sogetto che abbia erogato il denaro per l'acquisto di un immobile in capo ad uno dei figli** si deve distinguere l'ipotesi della donazione diretta del denaro, impiegato successivamente dal figlio in un acquisto immobiliare, in cui, ovviamente, oggetto della donazione rimane il denaro stesso, da quella in cui il donante fornisce

il denaro quale mezzo per l'acquisto dell'immobile, che costituisce il fine della donazione. In tale ultimo caso, il collegamento tra l'elargizione del denaro paterno e l'acquisto del bene immobile da parte del figlio porta a concludere che si è in presenza di una donazione (indiretta) dello stesso immobile e non del denaro impiegato per il suo acquisto. *Cass., sez. II, 21 maggio 2020, n. 9379*

809 Norme sulle donazioni applicabili ad altri atti di liberalità.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

La donazione indiretta si identifica con ogni negozio che, pur non avendo la forma della donazione, sia mosso da un fine di liberalità e abbia l'effetto di arricchire gratuitamente il beneficiario,

sicché l'intenzione di donare emerge solo in via indiretta dal rigoroso esame di tutte le circostanze del singolo caso, nei limiti in cui siano tempestivamente e ritualmente dedotte e provate in giudizio. Cass., sez. II, 21 maggio 2020, n. 9379

LIBRO TERZO DELLA PROPRIETÀ

822 Demanio pubblico.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Giurisdizione.

■ 1 - **Giurisdizione.**

Spetta al giudice ordinario la giurisdizione sulla domanda di accertamento dei confini tra un terreno privato e il demanio marittimo proposta dal privato nei confronti della P.A., avendo tale

domanda per oggetto l'accertamento dell'esistenza e dell'estensione del diritto soggettivo di proprietà privata rispetto alla proprietà demaniale. *Cass., S.U., 1 aprile 2020, n. 7639*

829 Passaggio di beni dal demanio al patrimonio.

GIURISPRUDENZA ■ 1. La cessazione della demanialità (c.d. sdemanializzazione).

■ 1 - **La cessazione della demanialità (c.d. sdemanializzazione).**

L'art. 829 c.c. del 1942, si pone in continuità con l'antecedente rappresentato dall'art. 429 c.c. del 1865; e, questo, nel senso che il primo prevede che il passaggio di un bene dal demanio pubblico al patrimonio disponibile dello Stato può essere semplicemente dichiarato dall'autorità amministrativa, con ciò riconoscendo espressamente al provvedimento di declassificazione natura esclusivamente dichiarativa, cioè soltanto ricognitiva della perdita della

destinazione ad uso pubblico del bene; ricavandosi, da questo, la pacifica conclusione che il passaggio del bene pubblico al patrimonio disponibile dello Stato consegue direttamente al realizzarsi del fatto della perdita della destinazione pubblica del bene, cosiddetta sdemanializzazione tacita, locuzione che evidenzia come la declassificazione prescinde dal provvedimento dell'autorità amministrativa, diversamente da quanto invece previsto dall'art. 35 c.n., per il demanio marittimo e dall'art. 947 c.c., comma 3, per il demanio idrico. *Cass., S.U., 7 aprile 2020, n. 7739*

835 Requisizioni ⁽¹⁾.

[l] Quando ricorrono gravi e urgenti necessità pubbliche, militari o civili, può essere disposta la requisizione dei beni mobili o immobili [812]. Al proprietario è dovuta una giusta indennità.

[r] Le norme relative alle requisizioni sono determinate da leggi speciali.

(1) *Per le requisizioni in uso o in proprietà di beni occorrenti per fronteggiare l'emergenza sanitaria da Covid-19, v. art. 6 d.l. 17 marzo 2020, n. 18, conv., con modif., in l. 24 aprile 2020, n. 27, come da ultimo modificato dagli artt. 17 e 146 d.l. 19 maggio 2020, n. 34, conv., con modif., in l. 17 luglio 2020, n. 77.*

844 Immissioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale.

■ 1 - **In generale.**

I parametri fissati dalle norme speciali a tutela dell'ambiente, pur potendo essere considerati come criteri minimali di partenza, al fine di stabilire l'intollerabilità delle emissioni che li eccedano, non sono necessariamente vincolanti per il giudice civile che, nello stabilire la tollerabilità o meno dei relativi effetti nell'ambito privatistico, può anche discostarsene, pervenendo al giudizio di intollerabilità delle emissioni, ancorché contenute in quei limiti, sulla scorta di un prudente apprezzamento che consideri la particolarità della situazione concreta e dei criteri fissati dalla norma civilistica. *Cass., sez. II, 24 novembre 2020, n. 26715*

In tema di immissione di onde elettromagnetiche, il principio di precauzione — sancito dall'ordinamento comunitario come cardi-

ne della politica ambientale — è assicurato dallo stesso legislatore statale attraverso la regolamentazione contenuta nella l. n. 36 del 2001 e nel d.p.c.m. 8 luglio 2003, che ha fissato i parametri relativi ai limiti di esposizione, ai valori di attenzione e agli obiettivi di qualità, i quali non sono modificabili, neppure in senso restrittivo, dalla normativa delle singole Regioni (Corte cost., sentenza n. 307 del 2003), ed il cui mancato superamento osta alla possibilità di avvalersi della tutela giudiziaria preventiva del diritto alla salute, che è ipotizzabile solo in caso di accertata sussistenza del pericolo della sua compromissione, da ritenersi presuntivamente esclusa quando siano stati rispettati i limiti posti dalla disciplina di settore. *Cass., sez. III, 10 giugno 2020, n. 11105*

L'inosservanza da parte della p.a. delle regole tecniche o dei

canoni di diligenza e prudenza nella gestione dei propri beni può essere denunciata dal privato davanti al giudice ordinario non solo per conseguire la condanna della p.a. al risarcimento dei danni, ma anche per ottenerne la condanna ad un **facere**, tale domanda non investendo scelte ed atti autoritativi della p.a., ma un'attività

soggetta al principio del *neminem laedere* (fattispecie relativa alla controversia avente ad oggetto la richiesta di revoca di alcune concessioni balneari volta alla cessazione di qualsivoglia attività molesta e/o di immissione acustica molesta proveniente dalla attività commerciali presenti). *Cass., S.U., 12 ottobre 2020, n. 21993*

873 Distanze nelle costruzioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale.

■ 1 - In generale.

L'art. 873 c.c., che regola la distanza da osservarsi tra costruzioni su fondi finitimi non è applicabile alle costruzioni erette su suolo pubblico (nella specie, chiosco per vendita di bevande collocato sul marciapiede di una piazza), in confine con i fondi dei proprietari frontisti, ai quali spetta soltanto l'uso normale delle piazze e delle strade e l'eventuale limitazione di tale uso non lede un diritto soggettivo del frontista ma può ledere soltanto l'interesse occasionalmente protetto alla conservazione dei vantaggi derivanti da detto uso normale, come la visuale, l'accesso. *Cass., sez. II, 19 marzo 2021, n. 7857*

Al fine di mantenere una costruzione a distanza minore di quella prescritta dalla legge, non è sufficiente un'autorizzazione scritta unilaterale del proprietario del fondo vicino, che acconsente alla corrispondente servitù, essendo, al contrario, **necessario** un contratto che, pur senza ricorrere a formule sacramentali, dia luogo alla **costituzione di una servitù prediale**, ex art. 1058 c.c., esplicitando, in una dichiarazione scritta, i termini precisi del rapporto reale tra vicini, nel senso che l'accordo, risolvendosi in una menomazione di carattere reale per l'immobile che alla distanza legale avrebbe diritto, a vantaggio del fondo contiguo che ne trae il corrispondente beneficio, faccia venir meno il limite legale per il proprietario del fondo dominante, che così acquista la facoltà di invadere la sfera esclusiva del fondo servente. *Cass., sez. II, 12 febbraio 2021, n. 3684*

In tema di distanze tra costruzioni, l'art. 9, comma 2, del d.m. n. 1444 del 1968, essendo stato emanato sulla base dell'art. 41-*quinquies* della l. n. 1150 del 1942 (cd. legge urbanistica), aggiunto dall'art. 17 della l. n. 765 del 1967, ha efficacia di legge dello Stato, sicché le sue disposizioni in tema di limiti inderogabili di densità, altezza e distanza tra i fabbricati **prevalgono** sulle contrastanti previsioni dei regolamenti locali successivi, ai quali si sostituiscono per inserzione automatica. *Cass., sez. II, 15 gennaio 2021, n. 624*

L'**esenzione** dall'obbligo del rispetto delle distanze in favore degli edifici demaniali, implicitamente contenuta nella previsione dell'art. 879 c.c., non richiede che la P.A. realizzi la costruzione su un fondo demaniale, potendo quest'ultima essere collocata anche su un fondo privato a condizione, però, che l'opera sia intrinsecamente assimilabile, per la **finalità pubblica perseguita**, a un bene appartenente al pubblico demanio. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione che aveva sottratto alla disciplina delle distanze la

realizzazione di un campo di calcetto con annesso spogliatoio, operata dal comune, a seguito di dichiarazione di pubblica utilità, su un fondo privato, di cui aveva la disponibilità in virtù di un contratto di comodato, affermando che tale costruzione non ha una intrinseca finalità pubblica che ne consenta l'equiparazione a un bene demaniale). *Cass., sez. I, 13 gennaio 2021, n. 391*

In tema di distanza nelle costruzioni, quando due fondi siano separati da un terreno intermedio di proprietà aliena, non può operare il principio della prevenzione, in quanto trattasi di principio applicabile per le costruzioni sul confine, ma non per quelle arretrate rispetto alla stessa linea di confine di meno di un metro e mezzo, non potendo essere imposto al secondo costruttore l'obbligo di un distacco dal confine superiore a quello pari alla metà della distanza minima di tre metri di cui all'art. 873 c.c., siccome allo stesso è preclusa la possibilità di edificare in appoggio o in aderenza, o di avanzare sul fondo altrui, e, quindi, di esercitare i diritti di cui all'art. 875 c.c. *Cass., sez. II, 29 dicembre 2020, n. 29746*

Il comproprietario può agire a tutela della proprietà comune al fine di far valere l'osservanza delle distanze legali, senza che sia necessario integrare il contraddittorio nei confronti degli altri comproprietari. *Cass., sez. VI, 23 giugno 2020, n. 12325*

Nel caso in cui il regolamento locale consenta di porre le costruzioni che abbiano una specifica destinazione a distanza inferiore rispetto a quella prescritta per le altre, il successivo mutamento di destinazione delle stesse, in origine realizzate in conformità alle previsioni regolamentari, anche se non accompagnato da modifiche strutturali o aumenti di volumetrie, impone di verificare la perdurante legittimità dell'opera. *Cass., sez. II, 18 giugno 2020, n. 11845*

In materia di distanze fra costruzioni il diritto di prevenzione è applicabile anche in tema di sopraelevazione ovvero sia chi sopraeleva per primo la costruzione esistente può avvalersi delle facoltà riconosciute al preveniente, anche se sussiste il suo dovere di mantenere la scelta fatta per il piano terra. *Cass., sez. II, 3 giugno 2020, n. 10467*

Per la osservanza delle norme in materia di distanze, stabilite dagli artt. 873 e ss. c.c., e norme locali integrative, la nozione di costruzione non si identifica con quella di edificio, estendendosi a qualsiasi manufatto non completamente interrato avente i caratteri della solidità, stabilità e immobilizzazione al suolo. *Cass., sez. II, 29 aprile 2020, n. 8365*

887 Fondi a dislivello negli abitati.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Verifica in concreto.

■ 1 - Verifica in concreto.

Quando i suoli confinanti si trovano (come nel caso in esame) su 'quote' diverse, deve ritenersi costruzione qualsiasi opera non completamente interrata avente i caratteri della solidità, stabilità ed

immobilizzazione rispetto al suolo e ciò indipendentemente dal livello di posa ed elevazione dell'opera stessa. *Cass., sez. II, 4 settembre 2020, n. 18500*

889 Distanze per pozzi, cisterne, fosse e tubi.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. In generale.**■ 1 - In generale.**

In materia di distanze, l'art. 889, comma 2, c.c., nella parte in cui stabilisce che per i tubi di acqua pura o lurida, per quelli di gas e simili, deve osservarsi la distanza di almeno un metro dal confine, è applicabile anche quando sul confine vi sia un muro divisorio comune, trattandosi di *lex specialis* rispetto alle norme che regolano l'uso delle cose comuni (art. 1102 c.c.), salva la derogabilità negli edifici condominiali per l'incompatibilità del rispetto della suindicata distanza con la struttura stessa di tali edifici e con la particolare natura dei diritti e delle facoltà dei condomini. *Cass., sez. II, 28 dicembre 2020, n. 29644*

L'art. 889 c.c., che stabilisce le distanze minime dal confine per pozzi, cisterne, fosse e tubi, mira a preservare il fondo vicino dai pericoli e dai pregiudizi derivanti dall'esistenza delle opere anzidette, secondo una presunzione assoluta di danno. Per ogni altra opera non espressamente menzionata, ma assimilabile a quelle indicate nella norma richiamata, la potenzialità dannosa, in relazione alla proprietà contigua, non è presunta ma va accertata in concreto, con onere della prova a carico della parte istante. *Cass., sez. VI, 9 giugno 2020, n. 10948*

905 Distanza per l'apertura di vedute dirette e balconi.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. In generale.**■ 1 - In generale.**

La demolizione dei balconi realizzati in violazione degli artt. 905 e 907 c.c., può essere evitata laddove vi siano altri rimedi sufficienti a garantire il rispetto delle distanze e all'eliminazione delle vedute abusive. Affinché, però, il giudice pronunci la sentenza indicando

mezzi alternativi e idonei accorgimenti per impedire di esercitare la veduta su fondo altrui, è necessario che la parte interessata ne faccia esplicita richiesta in giudizio. *Cass., sez. VI, 23 ottobre 2020, n. 23184*

907 Distanza delle costruzioni dalle vedute.**GIURISPRUDENZA** 1. In generale ■ 2. Ambito applicativo.**■ 1 - In generale.**

La demolizione dei balconi realizzati in violazione degli artt. 905 e 907 c.c., può essere evitata laddove vi siano altri rimedi sufficienti a garantire il rispetto delle distanze e all'eliminazione delle vedute abusive. Affinché, però, il giudice pronunci la sentenza indicando mezzi alternativi e idonei accorgimenti per impedire di esercitare la veduta su fondo altrui, è necessario che la parte interessata ne faccia esplicita richiesta in giudizio. *Cass., sez. VI, 23 ottobre 2020, n. 23184*

■ 2 - Ambito applicativo.

Accertato che l'altezza del terrazzo consente l'esercizio dell'*inspectio* e della *prospectio* e che la sopraelevazione realizzata viola le distanze dei fabbricati dalle vedute, è irrilevante che la violazione sia di modesta entità in quanto il bilanciamento tra l'interesse alla medesima riservatezza ed il valore sociale espresso dal diritto di veduta è stato già effettuato dall'art. 907 c.c. poiché luce ed aria assicurano l'igiene degli edifici e soddisfano bisogni elementari di chi li abita. *Cass., sez. VI, 23 giugno 2020, n. 12328*

934 Opere fatte sopra o sotto il suolo.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. In generale ■ 2. In rapporto con accessione.**■ 1 - In generale.**

Le opere ed impianti realizzati senza titolo su di un suolo assoggettato a vincolo demaniale civico ne seguono la sorte, essendo privi di una propria titolarità giuridica diversa dal suolo sul quale insistono e di cui acquisiscono la natura. (Nella fattispecie, la S.C. ha cassato la sentenza gravata nella parte in cui aveva dichiarato la natura demaniale civica di alcuni terreni e non anche delle opere idroelettriche abusivamente realizzate sui terreni medesimi). *Cass. sez. II, 21 maggio 2020, n. 9373*

■ 2 - In rapporto con accessione.

Qualora le parti abbiano inteso attribuire all'accordo con cui il proprietario di un lastrico solare conceda in godimento ad altri, a titolo oneroso, la facoltà di installarli e mantenerli per un certo tempo un ripetitore, o altro impianto tecnologico — con il diritto di mantenere la disponibilità ed il godimento dell'impianto ed asportare il medesimo alla fine del rapporto —, effetti obbligatori, lo schema negoziale di riferimento è quello del contratto atipico di concessione "ad aedificandum" di natura personale, con rinuncia del concedente agli effetti dell'accessione, con il quale il proprietario di

un'area concede ad altri il diritto personale di edificare sulla stessa, di godere e disporre dell'opera edificata per l'intera durata del rapporto e di asportare tale opera al termine del rapporto. Tale contratto è soggetto alla disciplina dettata, oltre che dai patti negoziali, dalle norme generali contenute nel titolo II del libro IV del codice civile (art. 1323 c.c.), nonché, per quanto non previsto dal titolo, dalle norme sulla locazione, tra cui quelle dettate dagli artt. 1599 c.c. e 2643, n. 8, c.c. e, ove stipulato da un condominio per consentire a terzi l'installazione del ripetitore sul lastrico solare del fabbricato condominiale, richiede l'approvazione di tutti i condomini solo se la relativa durata sia convenuta per più di nove anni. In virtù del principio dell'accessione il proprietario del suolo può acquistare non solo ciò che vi è edificato, per il fatto dell'incorporazione, ma anche alcuni elementi esterni ed accessori della costruzione come, ad esempio, la falda di un tetto oppure una pensilina. Infatti, se la tettoia è tutta situata all'interno dello spazio aereo sovrastante una certa proprietà non può che appartenere al titolare della stessa, trovando applicazione nella specie l'art. 934 c.c. *Cass., S.U., 30 aprile 2020, n. 8434*

936 Opere fatte da un terzo con materiali propri.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale.

■ 1 - In generale.

L'istituto dell'acquisto della proprietà per accessione invertita che, ai sensi dell'art. 938 c.c., consente al giudice di attribuire al proprietario della costruzione eseguita su una parte dell'altrui fondo attiguo la proprietà del terreno occupato, in mancanza della tempestiva opposizione del proprietario di tale terreno, si riferisce esclusivamente alle ipotesi di sconfinamento, ovvero di costruzione giacente in parte sul terreno del costruttore ed in parte sul terreno

altrui, non trovando, perciò, applicazione nelle ipotesi di costruzione interamente eseguita sul fondo altrui, che sono invece regolate dall'art. 936 c.c. *Cass., sez. VI, 30 luglio 2020, n. 16331*

La normativa dell'art. 936 c.c. postula che autore delle opere realizzate sul suolo di proprietà altrui sia un terzo, e tale non può qualificarsi il titolare di qualsiasi diritto, di natura reale od obbligatoria, avente ad oggetto il fondo sui cui l'opera sia stata eseguita. *Corte App., Genova, sez. II, 30 giugno 2020, n. 613*

948 Azione di rivendicazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Rivendicazione e regole del processo ■ 2. Diritti cinematografici.

■ 1 - Rivendicazione e regole del processo.

La domanda di restituzione di un bene già oggetto di furto, svolta nei confronti del soggetto che si trova nel possesso di esso, introduce un'azione di rivendica e non di restituzione, con i conseguenti oneri probatori a carico del rivendicante. Ne consegue che, ove la domanda abbia ad oggetto un bene mobile, l'attore non può limitarsi a dimostrarne il possesso — che può derivare anche da rapporti non traslativi della proprietà — all'epoca del furto, occorrendo, al contrario, che ne allegghi e provi, a tale momento, l'avvenuto acquisto della titolarità, ex art. 1153 c.c. e, dunque, oltre al possesso di buona fede, l'esistenza di un titolo astrattamente idoneo al relativo trasferimento. *Cass., sez. II, 4 febbraio 2021, n. 2612*

Colui il quale agisca per ottenere il mero accertamento della proprietà o comproprietà di un bene, anche unicamente per eliminare uno stato di incertezza circa la legittimità del potere di fatto esercitato sullo stesso, è tenuto, al pari che per l'azione di rivendicazione ex art. 948 c.c., alla "probatio diabolica" della titolarità del proprio diritto, trattandosi di onere da assolvere ogni volta che sia proposta un'azione, inclusa quella di accertamento, che fonda sul diritto di proprietà tutelato "erga omnes". *Corte App. Napoli, sez. VI, 9 luglio 2020, n. 2537*

L'allegazione, nel corso del giudizio di rivendicazione, di un titolo diverso (nella specie usucapione) rispetto a quello (nella specie contratto) posto inizialmente a fondamento della domanda costituisce soltanto un'integrazione delle difese sul piano probatorio, integrazione non configurabile come domanda nuova, né come rinuncia alla valutazione del diverso titolo dedotto in precedenza. *Corte App. Napoli, sez. VI, 9 luglio 2020, n. 2527*

In materia di rivendicazione, la legittimazione passiva del convenuto viene meno (con diritto ad essere estromesso dalla causa) solo allorquando egli allegghi una mera detenzione del bene in nome di un terzo, indichi il nome del terzo e non si opponga alla pretesa del rivendicante. *Trib. Palermo, sez. II, 1 giugno 2020*

■ 2 - Diritti cinematografici.

In tema di diritti di utilizzazione esclusiva di opere cinematografiche, chi agisce in rivendicazione, facendo valere il possesso legittimo di tali diritti e chiedendone l'accertamento in capo a sé con inibitoria dell'utilizzo da parte di terzi e conseguente richiesta dei danni, deve allegarne la serie ininterrotta di trasferimenti dal produttore, unico originario proprietario di essi, non essendo sufficiente a tal uopo la produzione dell'atto scritto di cessione di tali diritti da parte di una società di distribuzione. *Corte App. Napoli, sez. Proprietà Industriale e Intellettuale, 12 maggio 2020, n. 1674*

949 Azione negatoria.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Rapporto con il processo.

■ 1 - Rapporto con il processo.

La sentenza che, accogliendo un'azione *negatoria servitutis*, si limita ad accertare l'inesistenza della servitù non è utilizzabile come titolo esecutivo per richiedere al giudice dell'esecuzione ex art. 612 c.p.c., l'individuazione delle misure atte a garantire la protezione da turbative o molestie, ove sul punto non si sia pronunciato, con statuizione di condanna, il giudice del merito ai sensi dell'art. 949

c.c., comma 2. Allo stesso modo, nel caso di accertamento della servitù ai sensi dell'art. 1079 c.c., non è possibile rivolgersi al giudice dell'esecuzione per far cessare eventuali impedimenti o turbative se l'adozione dei provvedimenti occorrenti non sia stata disposta dal giudice del merito. *Cass., sez. VI, 26 maggio 2020, n. 9637*

950 Azione di regolamento di confini.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Finalità, natura giuridica e presupposti dell'azione di regolamento confini ■ 2. Prove ■ 3. Giurisdizione.

■ 1 - Finalità, natura giuridica e presupposti dell'azione di regolamento confini.

La distinzione tra azione di rivendicazione e azione di regolamento di confini va desunta non dall'esito della lite, bensì dalla natura della domanda proposta; si ha, pertanto, rivendicazione quando la contestazione ha per oggetto i rispettivi titoli di proprie-

tà, mentre l'azione va qualificata come regolamento di confini o qualora manchi una demarcazione visibile (incertezza oggettiva), oppure perché questa, pur esistendo, è inadeguata a separare i fondi in modo certo e definitivo (incertezza soggettiva), anche se non vi è in atto il possesso promiscuo della zona intermedia. *Cass., sez. II, 16 ottobre 2020, n. 22590*

L'azione di regolamento di confini, di cui all'art. 950 c.c., si configura come una *vindicatio incertae partis*, in quanto sia all'attore che al convenuto incombe l'onere di allegare e fornire qualsiasi mezzo di prova idoneo all'accertamento della esatta linea di confine; inoltre detta azione non presuppone necessariamente l'esistenza di una linea di confine tra due fondi, in quanto l'incertezza alla cui eliminazione detta azione è diretta può derivare tanto dalla mancanza di qualsiasi limite (c.d. incertezza oggettiva), quanto dalla contestazione del confine esistente (c.d. incertezza soggettiva), che non investa i titoli di acquisto della proprietà. *Corte App. Napoli, sez. II, 10 luglio 2020, n. 2560*

Il criterio distintivo dell'azione di rivendica rispetto all'azione di regolamento dei confini risiede nell'esistenza nella prima, del contrasto fra i titoli di proprietà a fronte di un contrasto tra i fondi che caratterizza la seconda, mentre il volere, da parte attrice, rientrare nella disponibilità della zona di terreno contestata non si traduce necessariamente in una contestazione dei titoli di proprietà, ben potendo l'eliminazione dell'incertezza dei confini determinare l'effetto restitutorio, in ordine al quale la volontà dell'attore di rientrare nella disponibilità della porzione del terreno oggetto di controversia, agisce sul piano processuale al fine di consentire l'effettivo recupero del bene ove il regolamento di confini si realizzi in senso favorevole all'attore. In altri termini, il "conflitto fra titoli" ricorre allorché un medesimo bene, o una medesima sua porzione, abbia due distinte e contraddittorie provenienze, di talché l'una non possa essere valida quanto l'altra. E non si configura, pertanto, allorché sia in contestazione non la giusta provenienza del medesimo bene o di una sua porzione, ma la rispettiva estensione di beni diversi e tra loro contigui, nel qual caso si verte nella diversa ipotesi dell'azione di regolamento di confini. *Corte App. Napoli, sez. IV, 8 luglio 2020, n. 2513*

Nell'indagine diretta all'individuazione del confine tra due fondi riveste importanza fondamentale il tipo di frazionamento allegato ai singoli atti di acquisto ed in essi richiamato con valore vincolante, sicché il giudice può ricorrere ad altri mezzi di prova soltanto nel caso in cui le indicazioni desumibili dai rispettivi titoli di provenienza siano mancanti o insufficienti. *Cass., sez. VI, 23 giugno 2020, n. 12327*

■ 2 – Prove.

L'efficacia costitutiva dell'intervolazione non afferisce alla quan-

tità o estensione materiale del diritto, che può essere accertata con gli opportuni mezzi di prova. Ne consegue che è sempre ammessa la possibilità di accertare l'esistenza tra fondi di un confine diverso da quello risultante dalle mappe erroneamente formate, fermo il valore meramente sussidiario delle mappe catastali, cui può farsi ricorso soltanto in caso di obbiettiva e assoluta mancanza di prove idonee a determinare il confine in modo certo. *Cass., sez. II, 6 novembre 2020, n. 24832*

A norma dell'art. 950 c.c. è ammissibile qualsiasi mezzo di prova per la determinazione del confine tra due fondi; tuttavia, qualora si tratti di fondi appartenenti originariamente come unico appezzamento ad un solo proprietario, deve necessariamente farsi riferimento agli atti di frazionamento allegati ai contratti di vendita o di divisione, quando dalle misure ivi contenute possono essere desunti elementi idonei ad individuare con esattezza la linea di confine tra le due proprietà. *Cass., sez. VI, 23 giugno 2020, n. 12322*

In tema di regolamento di confini, il ricorso al sistema di accertamento sussidiario costituito dalle mappe catastali è consentito al giudice non soltanto in caso di mancanza assoluta ed obbiettiva di altri elementi, ma anche nell'ipotesi in cui questi (per la loro consistenza, o per ragioni attinenti alla loro attendibilità) risultino, secondo l'incensurabile apprezzamento svolto in sede di merito, comunque inidonei alla determinazione certa del confine. *Trib. Catania, sez. III, 6 maggio 2020, n. 1477*

Nella azione di regolamento di confini, la quale si configura come una *vindicatio incertae partis*, incombe sia sull'attore che sul convenuto l'onere di allegare e fornire qualsiasi mezzo di prova idoneo all'individuazione dell'esatta linea di confine, mentre il giudice, del tutto svincolato dal principio *attore non probante reus absolvitur*, deve determinare il confine in relazione agli elementi, che gli sembrano più attendibili ricorrendo in ultima analisi alle risultanze catastali, aventi valore sussidiario. *Cass., sez. II, 20 aprile 2020, n. 7944*

■ 3 – Giurisdizione.

Spetta al giudice ordinario la giurisdizione sulla domanda di accertamento dei confini tra un terreno privato e il demanio marittimo proposta dal privato nei confronti della P.A., avendo tale domanda per oggetto l'accertamento dell'esistenza e dell'estensione del diritto soggettivo di proprietà privata rispetto alla proprietà demaniale. *Cass., S.U., 1 aprile 2020, n. 7639*

952 Costituzione del diritto di superficie.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Lastrico solare.

■ 1 – Lastrico solare.

Ai fini dell'esercizio dello *ius aedificandi*, ai sensi degli artt. 952, comma 1, e 954, ultimo comma, c.c., è qualificabile come costruzione qualsiasi manufatto non completamente interrato che abbia i caratteri della solidità, stabilità ed immobilizzazione al suolo, anche mediante appoggio, incorporazione o collegamento fisso ad un corpo di fabbrica preesistente o contestualmente realizzato, indipendentemente dal materiale impiegato per la sua realizzazione, purché determini un ampliamento della superficie e della funzionalità dell'immobile. *Cass., sez. II, 13 novembre 2020, n. 25786*

Qualora le parti abbiano inteso attribuire all'accordo con cui il proprietario di un lastrico solare conceda in godimento ad altri, a titolo oneroso, la facoltà di installarvi e mantenerli per un certo tempo un ripetitore, o altro impianto tecnologico — con il diritto di mantenere la disponibilità ed il godimento dell'impianto ed asportare il medesimo alla fine del rapporto —, effetti obbligatori,

lo schema negoziale di riferimento è quello del contratto atipico di concessione "*ad aedificandum*" di natura personale, con rinuncia del concedente agli effetti dell'accessione, con il quale il proprietario di un'area concede ad altri il diritto personale di edificare sulla stessa, di godere e disporre dell'opera edificata per l'intera durata del rapporto e di asportare tale opera al termine del rapporto. Tale contratto è soggetto alla disciplina dettata, oltre che dai patti negoziali, dalle norme generali contenute nel titolo II del libro IV del codice civile (art. 1323 c.c.), nonché, per quanto non previsto dal titolo, dalle norme sulla locazione, tra cui quelle dettate dagli artt. 1599 c.c. e 2643, n. 8, c.c. e, ove stipulato da un condominio per consentire a terzi l'installazione del ripetitore sul lastrico solare del fabbricato condominiale, richiede l'approvazione di tutti i condomini solo se la relativa durata sia convenuta per più di nove anni. *Cass. S.U., 3 aprile 2020, n. 8434*

1051 Passaggio coattivo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale.

■ 1 - In generale.

L'appartenenza del diritto di servitù ai diritti autodeterminati, cioè a quei diritti (nella specie reali), che si identificano in base alla sola indicazione del loro contenuto e non per il titolo che ne costituisce la fonte, la cui eventuale deduzione non assolve ad una funzione di specificazione della domanda o dell'eccezione, ma è necessaria ai soli fini della prova, non preclude, dopo che sia passata in giudicato la sentenza che affermi la libertà del fondo, la proposizione di una domanda volta all'ottenimento, in presenza di attualità dei presupposti di legge, della costituzione giudiziale di una servitù coattiva di passaggio. *Cass., sez. II, 29 gennaio 2021, n. 2124*

La determinazione del luogo di esercizio di una servitù di passaggio coattivo deve essere compiuta alla stregua dei criteri enunciati dal comma 2 dell'art. 1051 c.c., costituiti dalla maggiore brevità dell'accesso alla via pubblica, sempreché la libera esplicazione della servitù venga garantita con riguardo all'utilità del fondo dominante, e dal minore aggravio del fondo asservito, da valutarsi ed applicarsi contemporaneamente ed armonicamente, mediante

un opportuno ed equilibrato loro contemperamento e tenuto presente che, vertendosi in tema di limitazione del diritto di proprietà — resa necessaria da esigenze cui non è estraneo il pubblico interesse — va applicato, in modo ancora più accentuato di quanto avviene per le servitù volontarie, il principio del minimo mezzo; il relativo giudizio compete, in ogni caso, al giudice di merito e si sottrae al sindacato di legittimità se congruamente e logicamente motivato. *Cass., sez. II, 12 maggio 2020, n. 8779*

È onere del proprietario del fondo che chiede la costituzione della servitù coattiva a favore del medesimo — o l'ampliamento di quella preesistente — dimostrare il fatto costitutivo della pretesa e cioè l'interclusione del suo fondo — ovvero l'impossibilità di accedervi con mezzi meccanici — mentre spetta al proprietario del fondo su cui dovrà essere costituita la servitù eccepire e provare l'esistenza di un diritto di passaggio a favore del fondo intercluso e a carico di uno di quelli che lo circondano che consenta lo sbocco sulla pubblica via — ovvero la sufficienza dell'ampiezza del passaggio esistente per l'utilizzazione del fondo — configurando queste circostanze un fatto impeditivo della pretesa attorea. *Cass., sez. II, 9 ottobre 2020, n. 21866*

1058 Modi di costituzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Requisiti per la costituzione.

■ 1 - Requisiti per la costituzione.

Al fine di mantenere una costruzione a distanza minore di quella prescritta dalla legge, non è sufficiente un'autorizzazione scritta unilaterale del proprietario del fondo vicino, che acconsenta alla corrispondente servitù, essendo, al contrario, **necessario** un contratto che, pur senza ricorrere a formule sacramentali, dia luogo alla **costituzione di una servitù prediale**, ex art. 1058 c.c., esplicitando, in una dichiarazione scritta, i termini precisi del rapporto reale tra vicini, nel senso che l'accordo, risolvendosi in una menomazione di carattere reale per l'immobile che alla distanza legale avrebbe diritto, a vantaggio del fondo contiguo che ne trae il corrispondente beneficio, faccia venir meno il limite legale per il proprietario del fondo dominante, che così acquista la facoltà di

invadere la sfera esclusiva del fondo servente. *Cass., sez. II, 12 febbraio 2021, n. 3684*

Ai fini della costituzione convenzionale di una servitù prediale non si richiede l'uso di formule sacramentali, di espressioni formali particolari, ma basta che dall'atto scritto si desuma la volontà delle parti di costituire un vantaggio a favore di un fondo mediante l'imposizione di un peso o di una limitazione su un altro fondo appartenente a diverso proprietario, sempre che l'atto abbia natura contrattuale, che rivesta la forma stabilita dalla legge *ad substantiam* e che da esso la volontà delle parti di costituire la servitù risulti in modo inequivoco, anche se il contratto sia diretto ad altro fine. *Cass., sez. II, 4 settembre 2020, n. 18465*

1064 Estensione del diritto di servitù.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale.

■ 1 - In generale.

A norma dell'art. 1064, comma 1, c.c., il diritto di servitù comprende tutto ciò che è necessario per usarne ed è comprensivo anche degli *admicula servitutis* — e, cioè, di quelle facoltà accessorie, indispensabili per l'esercizio del diritto e senza le quali l'*utilitas* della — servitù non potrebbe ricevere attuazione la cui modifica non si ripercuote sul vincolo, né sulle modalità di attuazione della servitù medesima; ne consegue che la modifica di tali

facoltà non è riconducibile in alcun modo alla disciplina dell'art. 1067, comma 1, c.c., che consente al proprietario del fondo dominante di apportare, alle cose ed opere destinate all'esercizio della servitù, quelle modifiche che ne rendano più agevole o comodo l'esercizio medesimo, ove ciò non si traduca in un apprezzabile aggravio dell'onere che pesa sul fondo servente. *Cass., VI, 30 luglio 2020, n. 16322*

1068 Trasferimento della servitù in luogo diverso.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Effetti.

■ 1 - Effetti.

Il trasferimento della servitù su altra porzione dello stesso fondo servente, tanto nel caso in cui sia offerto dal proprietario di quest'ultimo (art. 1068 c.c., comma 2) che nell'ipotesi in cui sia

richiesto dal proprietario del fondo dominante (art. 1068 c.c., comma 3) comporta, quando il diritto reale sia esercitato su una specifica porzione ben individuata del fondo servente — come nel caso di servitù di passaggio incidente su un determinato tracciato

— l'estinzione del diritto originario e la sua sostituzione con il nuovo diritto derivante dalla traslazione, analogamente a quanto avviene nel diverso caso, disciplinato dall'art. 1068 c.c., u.c., di

trasferimento del diritto reale su diverso fondo dello stesso proprietario. *Cass., sez. II, 26 agosto 2020, n. 17781*

1069 Opere sul fondo servente.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale.

■ 1 - In generale.

In tema di servitù, l'art. 1069 c.c., comma 3 (allorché stabilisce che, nel caso in cui le opere necessarie alla conservazione della servitù, eseguite dal proprietario del fondo dominante sul fondo servente, giovino anche a quest'ultimo, le relative spese debbano essere sostenute da entrambi i soggetti del rapporto giuridico di

servitù in proporzione ai rispettivi vantaggi) non costituisce una norma eccezionale, ma, al contrario, rappresenta l'applicazione di un più generale principio di equità ispirato all'esigenza di evitare indebiti arricchimenti. *Corte App., Catania, sez. II, 13 agosto 2020, n. 1469*

1079 Accertamento della servitù e altri provvedimenti di tutela.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Legittimazione.

■ 1 - Legittimazione.

L'azione con la quale l'attore, sostenendo di essere proprietario di un immobile, neghi che il convenuto sia titolare di un diritto di passaggio sul medesimo, limitandosi quest'ultimo ad opporre di essere comproprietario del bene stesso, va qualificata come *negatoria servitutis*, poiché la proprietà dell'attore non è oggetto di controversia, che è limitata ai soli diritti vantati sulla cosa del convenuto. In tal caso, pertanto, mentre il detto attore adempie il suo onere probatorio esibendo il suo titolo d'acquisto, incombe alla

controparte dimostrare i fatti costitutivi del suo preteso diritto di comproprietà sul bene. *Trib. Ragusa, 18 settembre 2020, n. 129*

L'*actio negatoria servitutis* può legittimamente essere esperita da uno qualsiasi dei contitolari del diritto in quanto finalizzata alla tutela del diritto in comune, ed il litisconsorzio con gli altri comproprietari, soprattutto dal lato attivo, sussiste ed è necessario, solo laddove dall'azione conseguiva una modificazione del bene in contitolarità. *Corte App. L'Aquila, 15 settembre 2020, n. 1195*

1102 Uso della cosa comune.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Il condomino che si serve del muro perimetrale per ricavarne maggiore vantaggio nel godimento di una unità immobiliare già strutturalmente e funzionalmente collegata al bene comune, lo fa nell'esercizio del diritto di condominio, i cui limiti sono segnati dall'art. 1102 c.c., non avvalendosi di una servitù. *Cass., sez. II, 19 marzo 2021, n. 7884*

La clausola, contenuta nel contratto di vendita di un'unità immobiliare di un condominio, con la quale viene esclusa dal trasferimento la proprietà di alcune delle parti comuni è nulla poiché, mediante la stessa, s'intende attuare la rinuncia di un condomino alle predette parti che è, invece, vietata dal capoverso dell'art. 1118 c.c.. Difatti, esiste l'interesse del condominio di godere del cortile come bene comune con tutte le facoltà inerenti e a non lasciare, per una percentuale del 50%, tali beni al venditore del secondo piano del fabbricato ed estraneo al condominio residenziale. *Cass., sez. II, 26 gennaio 2021, n. 1610*

La pattuizione avente ad oggetto la **creazione del c.d. "diritto reale di uso esclusivo" su una porzione di cortile** condominiale, costituente come tale parte comune dell'edificio, mirando alla creazione di una **figura atipica** di diritto reale limitato, tale da incidere, privandolo di concreto contenuto, sul nucleo essenziale del diritto dei condomini di uso paritario della cosa comune, sancito dall'art. 1102 c.c., è **preclusa** dal principio, insito nel sistema codicistico, del **numerus clausus** dei diritti reali e della **tipicità** di essi. *Cass., S.U., 17 dicembre 2020, n. 28972*

È vietata, in quanto lesiva del decoro architettonico del fabbricato condominiale non solo l'innovazione che alteri le linee architettoniche, ma anche quella che si rifletta negativamente sull'aspetto armonico, a prescindere dal pregio estetico che possa avere l'edificio. La relativa valutazione spetta al giudice di merito ed è

insindacabile in sede di legittimità, ove non presenti vizi di motivazione. *Cass., sez. II, 11 settembre 2020, n. 18928*

In tema di comunione, l'uso frazionato della cosa a favore di uno dei comproprietari può essere consentito per accordo fra i partecipanti solo se l'utilizzazione, concessa nel rispetto dei limiti stabiliti dall'art. 1102 c.c., rientra tra quelle cui è destinato il bene e non alteri od ostacoli il godimento degli altri comunisti, trovando l'utilizzazione da parte di ciascun comproprietario un limite nella concorrente ed analoga facoltà degli altri. Pertanto, qualora la cosa comune sia alterata o addirittura sottratta definitivamente alla possibilità di godimento collettivo nei termini funzionali originariamente praticati, non si rientra più nell'ambito dell'uso frazionato consentito, ma nell'appropriazione di parte della cosa comune, per legittimare la quale è necessario il consenso negoziale di tutti i partecipanti che — trattandosi di beni immobili — deve essere espresso in forma scritta *ad substantiam*. *Cass., sez. II, 11 settembre 2020, n. 18929*

Il pari uso della cosa comune, ai sensi dell'art. 1102 c.c., non va inteso nei termini di assoluta identità dell'utilizzazione del bene da parte di ciascun condomino, che avrebbe come conseguenza un sostanziale divieto per ogni partecipante di servirsi della res comune. I limiti posti all'uso della cosa comune da parte di ciascun condomino, ossia il divieto di alterarne la destinazione e l'obbligo di consentire un uso paritetico, non impediscono al singolo condomino di servirsi del bene anche per fini esclusivamente propri e di trarne ogni possibile utilità. *Cass., sez. II, 2 settembre 2020, n. 18191*

Non è consentito ricorrere al giudice per ottenere determinazioni finalizzate al "migliore godimento" delle cose comuni, ovvero l'imposizione di un regolamento contenente norme circa l'uso delle stesse, spettando unicamente al gruppo l'espressione delle volontà

associativa di autorganizzazione contenente i futuri criteri di comportamento vincolanti per i partecipanti della comunione. Cass., sez. II, 28 agosto 2020, n. 18038

Il principio secondo il quale *nemini res sua servit* non si applica in tema di condominio negli edifici, non sussistendo, in tal caso, la (necessaria) identità delle posizioni soggettive (dovendosi, all'uopo, distinguere tra la qualità di proprietario e quella di comproprietario), così che la possibilità di costituire servitù sulle parti comuni dell'edificio a vantaggio dei piani (o degli appartamenti) in proprietà esclusiva si ammette quando il condomino non usi delle cose

comuni *iure proprietatis*, bensì *iure servitutis*, alla stregua di una valutazione rimessa al giudice di merito Cass., sez. II, 28 agosto 2020, n. 18038

Le modificazioni apportate da uno dei condòmini, in violazione del divieto previsto dal regolamento di condominio, connotano tali opere come abusive e pregiudizievoli al decoro architettonico dell'edificio e configurano l'interesse processuale del singolo condòmino che agisca in giudizio a tutela della cosa comune. Cass. sez. II, 27 agosto 2020, n. 17965

1105 Amministrazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale.

■ 1 - In generale.

Laddove i condòmini legittimati a partecipare all'assemblea siano solo due e manchi l'unanimità, essi sono costretti a ricorrere all'autorità giudiziaria come sostenuto anche dagli artt. 1105 e 1139 c.c. Il voto di ciascun condòmino deve infatti essere conteggiato singolarmente e non deve essere conteggiato secondo il numero di diritti vantati sugli immobili dell'edificio. Cass., sez. II, 12 novembre 2020, n. 25558

In tema di comunione, l'art. 1105, comma 4, c.c. prevede che, ove non si formi una maggioranza ai fini dell'adozione dei provvedimenti necessari all'amministrazione della cosa comune, ciascun

partecipante possa adire l'autorità giudiziaria, perché adotti gli opportuni provvedimenti in sede di volontaria giurisdizione, così precludendo al medesimo partecipante di rivolgersi al giudice in sede contenziosa. Tale preclusione concerne esclusivamente la richiesta di decisioni per la gestione della cosa comune, riferita ai rapporti interni tra comunisti, e non opera, invece, con riguardo alle iniziative giudiziarie promosse dal comunista in qualità di terzo, come avviene nel caso in cui quest'ultimo faccia valere la posizione di proprietario di cose estranee alla comunione, che abbiano subito pregiudizio dalla rovina della cosa di cui è comproprietario. Cass., sez. II, 18 giugno 2020, n. 11802

1108 Innovazioni e altri atti eccedenti l'ordinaria amministrazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale.

■ 1 - In generale.

Ai fini della approvazione del contratto avente a oggetto la concessione temporanea, a titolo oneroso, della facoltà di installare un ripetitore di segnale sul lastrico condominiale, ai sensi dell'articolo 1108, comma 3, del codice civile, non è necessario il con-

senso di tutti i condòmini nel caso in cui tale concessione trovi titolo in un contratto che non abbia a oggetto il trasferimento o la costituzione di diritti reali e non attribuisca un diritto personale di godimento di durata superiore a nove anni. Cass., S.U., 30 aprile 2020, n. 8434

1117 Parti comuni dell'edificio [61-62 att.].

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

La domanda volta ad ottenere l'esecuzione di determinate opere sulle parti comuni di un edificio (nella specie, copertura del fabbricato, intonacatura esterna e lavorazioni inerenti alle strutture perimetrali) ovvero l'accertamento dell'obbligo di un condòmino di realizzare delle modifiche sulle stesse, impone il **litisconsorzio necessario** tra tutti i condòmini, trattandosi di azioni che investono un rapporto giuridico unico ed inscindibile, finalizzate all'adempimento di una prestazione di facere non suscettibile di divisione, in quanto destinata ad incidere sui beni comuni. Cass., sez. II, 4 febbraio 2021, n. 2634

La clausola, contenuta nel contratto di vendita di un'unità immobiliare di un condominio, con la quale viene esclusa dal trasferimento la proprietà di alcune delle parti comuni è nulla poiché, mediante la stessa, s'intende attuare la rinuncia di un condòmino alle predette parti che è, invece, vietata dal capoverso dell'art. 1118 c.c. Difatti, esiste l'interesse del condominio di godere del cortile come bene comune con tutte le facoltà inerenti e a non lasciare, per una percentuale del 50%, tali beni al venditore del secondo piano del fabbricato ed estraneo al condominio residenziale. Cass., sez. II, 26 gennaio 2021, n. 1610

La pattuizione avente ad oggetto l'attribuzione del cd. "diritto

reale di uso esclusivo" su una porzione di cortile condominiale, costituente, come tale, parte comune dell'edificio, mirando alla creazione di una figura atipica di diritto reale limitato, idoneo ad incidere, privandolo di concreto contenuto, sul nucleo essenziale del diritto dei condòmini di uso paritario della cosa comune, sancito dall'art. 1102 c.c., è preclusa dal principio, insito nel sistema codicistico, del *numerus clausus* dei diritti reali e della tipicità di essi. Ne consegue che il titolo negoziale che siffatta attribuzione abbia contemplato implica di verificare, nel rispetto dei criteri di ermeneutica applicabili, se, al momento di costituzione del condominio, le parti non abbiano voluto trasferire la proprietà ovvero, sussistendone i presupposti normativi previsti e, se del caso, attraverso l'applicazione dell'art. 1419 c.c., costituire un diritto reale d'uso *ex art.* 1021 c.c. ovvero, ancora se sussistano i presupposti, *ex art.* 1424 c.c., per la conversione del contratto volto alla creazione del diritto reale di uso esclusivo in contratto avente ad oggetto la concessione di un uso esclusivo e perpetuo (*inter partes*) di natura obbligatoria. Cass., S.U., 17 dicembre 2020, n. 28972

Il singolo condòmino non può vantare alcun diritto di proprietà esclusiva in virtù di un precedente testamento sul vano sottoscala il quale, per effetto del nuovo assetto immobiliare post-ricostruzione intervenuto dopo la formazione del testamento e prima della morte

del de cuius, sia venuto a ricomprendersi nelle parti comuni ex art. 1117 c.c. *Cass., sez. II, 22 ottobre 2020, n. 23119*

Un balcone/veranda viene considerato a tutti gli effetti una parte comune solo se svolge una funzione di copertura e isolamento per l'abitazione posta al piano inferiore. Se tale funzione è svolta solo da una parte del manufatto, allora soltanto questa porzione sarà considerabile come parte comune, mentre il resto sarà assoggettato al regime delle parti private. *Cass., sez. II, 16 ottobre 2020, n. 22572*

Spetta al condomino, che pretenda l'appartenenza esclusiva di un bene, quale appunto un lastrico solare, compreso tra quelli elencati espressamente o *per relationem* dall'art. 1117 c.c., dar prova della sua asserita proprietà esclusiva derivante da titolo contrario; in difetto di tale prova, infatti, deve essere affermata l'appartenenza dei suddetti beni indistintamente a tutti i condomini. *Cass., sez. VI, 21 settembre 2020, n. 19712*

La speciale normativa urbanistica, dettata dalla l. n. 1150 del 1942, art. 41-*sexies*, introdotto dalla l. n. 765 del 1967, art. 18, si è limitata a prescrivere, per i fabbricati di nuova costruzione, la destinazione obbligatoria di appositi spazi a parcheggi in misura proporzionale alla cubatura totale dell'edificio, determinando, mediante tale vincolo di carattere pubblicistico, un diritto reale d'uso sugli spazi predetti a favore di tutti i condomini dell'edificio, senza imporre all'originario costruttore alcun obbligo di cessione in proprietà degli spazi in questione. In particolare, l'area esterna di un edificio condominiale, della quale manchi un'espressa riserva di proprietà nel titolo originario di costituzione del condominio (ovvero, nel primo atto di trasferimento di un'unità immobiliare dell'originario proprietario ad altro soggetto, che possa perciò valere come titolo contrario alla presunzione di condominialità) va ritenuta parte comune, ai sensi dell'art. 1117 c.c. Da ciò consegue la legittimazione dell'amministratore di condominio ad esperire, riguardo ad essa, le azioni contro i singoli condomini o contro terzi dirette ad ottenere il ripristino dei luoghi ed il risarcimento dei danni, giacché rientranti nel novero degli "atti conservativi", al cui compimento l'amministratore è autonomamente legittimato ex art. 1130 c.c., n. 4. *Cass., sez. VI, 10 settembre 2020, n. 18796*

Mentre i balconi di un edificio condominiale non rientrano tra le parti comuni, ai sensi dell'art. 1117 c.c., non essendo necessari per l'esistenza del fabbricato, né essendo destinati all'uso o al servizio

di esso, i rivestimenti dello stesso devono, invece, essere considerati beni comuni se svolgono in concreto una prevalente, e perciò essenziale, funzione estetica per l'edificio, divenendo così elementi decorativi ed ornamentali essenziali della facciata e contribuendo a renderlo esteticamente gradevole (nella specie, la Corte ha ritenuto che l'accertamento del giudice del merito secondo cui le ringhiere costituenti il parapetto del fronte dei balconi ed i divisori degli stessi, giacché "ben visibili all'esterno", "disposti simmetricamente", "omogenei per dimensioni, forma geometrica e materiale" assolvessero in misura preponderante alla funzione di rendere esteticamente gradevole l'edificio, costituisca apprezzamento di fatto, incensurabile in sede di legittimità). *Cass., sez. VI, 8 giugno 2020, n. 10848*

La natura del sottotetto di un edificio è, in primo luogo, determinata dai titoli e, solo in difetto di questi ultimi, può presumersi comune, se esso risulti in concreto, per le sue caratteristiche strutturali e funzionali, oggettivamente destinato, anche solo potenzialmente, all'uso comune o all'esercizio di un servizio di interesse comune; il sottotetto può considerarsi, invece, pertinenza dell'appartamento sito all'ultimo piano solo quando assolva all'esclusiva funzione di isolare e proteggere dal caldo, dal freddo e dall'umidità, e non abbia dimensioni e caratteristiche strutturali tali da consentirne l'utilizzazione come vano autonomo. *Cass., sez. II, 21 maggio 2020, n. 9383*

Lo schema negoziale a cui riferire il contratto con il quale le parti abbiano inteso attribuire al loro accordo effetti reali è quello del contratto costitutivo di un diritto di superficie, il quale attribuisce all'acquirente la proprietà superficaria dell'impianto installato sul lastrico solare, può essere costituito per un tempo determinato e può prevedere una deroga convenzionale alla regola che all'estinzione del diritto per scadenza del termine il proprietario del suolo diventa proprietario della costruzione. Il contratto con cui un condominio costituisca in favore di altri un diritto di superficie, anche temporaneo, sul lastrico solare del fabbricato condominiale, finalizzato alla installazione di un ripetitore, o altro impianto tecnologico, richiede l'approvazione di tutti i condomini. *Cass., S.U., 30 aprile 2020, n. 8435*

1120 Innovazioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

L'assemblea del condominio ha il potere di decidere le modalità concrete di utilizzazione dei beni comuni, nonché di modificare quelle in atto, anche revocando una o precedenti delibere, benché non impugnate da alcuno dei partecipanti e stabilendone liberamente gli effetti, sulla base di una rivalutazione — il cui sindacato è precluso al giudice di merito, se non nei limiti dell'eccesso di potere — dei dati ed apprezzamenti obiettivamente rivolti alla realizzazione degli interessi comuni ed alla buona gestione dell'amministrazione, non producendosi alcun autonomo diritto acquisito in capo ai condomini, ovvero ai terzi, soltanto per effetto ed in sede di esecuzione della precedente delibera. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza di merito, che aveva ritenuto illegittima la revoca di precedenti delibere autorizzative all'installazione di un ascensore, per il sol fatto di essere quelle divenute inoppugnabili, senza verificare, al contrario, se la revoca fosse conforme a legge o al regolamento, per non esser stati rispettati i limiti previsti dagli artt. 1120 e 1121 c.c. quanto all'installazione dell'impianto). *Cass., sez. II, 4 febbraio 2021, n. 2636*

L'appoggio di una canna fumaria al muro comune di un edificio condominiale individua una modifica della cosa comune che ciascun condomino può apportare sempre che non impedisca l'altrui paritario uso, non rechi pregiudizio alla sicurezza dell'edificio e non ne alteri il decoro architettonico. Quest'ultimo fenomeno si verifica quando la nuova opera si rifletta negativamente sull'insieme dell'armonico aspetto dello stabile, a prescindere dal pregio estetico che possa avere l'edificio. *Cass., sez. II, 13 novembre 2020, n. 25790*

Le opere realizzate da un condomino su parti comuni poste all'ultimo piano di un edificio comportano l'applicazione della disciplina di cui all'art. 1120 c.c., in caso di conforme delibera assembleare di approvazione, ovvero, dell'art. 1102 c.c., ove tali modifiche dei beni comuni siano state eseguite di iniziativa dei singoli condomini. Costituisce, viceversa, sopraelevazione, disciplinata dall'art. 1127 c.c., la realizzazione di nuove opere, consistenti in nuovi piani o nuove fabbriche, nonché la trasformazione di locali preesistenti mediante l'incremento di volumi e superfici nell'area sovrastante il fabbricato da parte del proprietario dell'ultimo piano. *Cass., sez. II, 15 giugno 2020, n. 11490*

1121 Innovazioni gravose o voluttuarie.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In caso di bene alienato ■ 2 Casistica.

■ 1 – In caso di bene alienato.

Nei rapporti tra alienanti e acquirente di una unità immobiliare, deve farsi riferimento non al momento della concreta attuazione dell'attività di manutenzione, quanto alla data di approvazione della delibera assembleare che ha disposto l'esecuzione dell'intervento di riparazione straordinaria, avendo la stessa delibera valore costitutivo della relativa obbligazione. *Cass., sez. VI, 10 settembre 2020, n. 18793*

■ 2 – Casistica.

In materia di delibere condominiali sono affette da nullità — che

anche il condomino il quale abbia espresso il voto favorevole può fare valere — quelle con cui a maggioranza sono stabiliti o modificati i criteri di ripartizione delle spese comuni in difformità da quanto previsto dall'art. 1123 c.c. o dal regolamento condominiale contrattuale, essendo necessario, a pena di radicale nullità, il consenso unanime dei condomini. *Cass., sez. II, 31 luglio 2020, n. 16531*

1123 Ripartizione delle spese.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

L'obbligo del singolo di pagare al condominio le spese dovute e le vicende debitorie del condominio verso i suoi appaltatori rimangono del tutto indipendenti. Ne discende la diversità dell'azione diretta alla riscossione dei contributi condominiali nei confronti dei partecipanti, rientrante nella legittimazione dell'amministratore, rispetto all'azione per il pagamento del corrispettivo contrattuale esercitata dal terzo creditore verso il singolo condomino sul presupposto della riferibilità diretta dei debiti condominiali ai singoli membri del gruppo. *Cass., sez. II, 19 marzo 2021, n. 7876*

La carenza di una delibera assembleare di ripartizione delle spese occorrenti per la riparazione della facciata, ove non sia comunque in discussione l'approvazione dell'intervento manutentivo, può in astratto incidere sulle condizioni necessarie all'emissione del decreto ingiuntivo ai sensi dell'art. 63, comma 1, disp. att. c.c., e quindi sul regolamento delle spese della fase monitoria, ma non può comportare l'infondatezza della pretesa del condominio di riscuotere i contributi dai condomini morosi obbligati ex artt. 1123 e ss. c.c. *Cass., sez. VI, 24 settembre 2020, n. 20003*

Nei rapporti tra alienanti e acquirente di una unità immobiliare, deve farsi riferimento non al momento della concreta attuazione dell'attività di manutenzione, quanto alla data di approvazione della delibera assembleare che ha disposto l'esecuzione dell'inter-

vento di riparazione straordinaria, avendo la stessa delibera valore costitutivo della relativa obbligazione. *Cass., sez. VI, 10 settembre 2020, n. 18793*

In generale, il condomino rimane obbligato a pagare le sole spese di conservazione dell'impianto di riscaldamento centrale (ad esempio, proprio quelle per la sostituzione della caldaia), anche quando sia stato autorizzato a rinunciare all'uso del riscaldamento centralizzato e a distaccare le diramazioni della sua unità immobiliare dall'impianto comune. Se, tuttavia, in seguito ad un intervento di sostituzione della caldaia dell'impianto termico centralizzato, il mancato allaccio di un singolo condomino non si intenda quale volontà unilaterale dello stesso di rinuncia o distacco, ma appaia quale conseguenza della impossibilità tecnica di fruizione del nuovo impianto condominiale a vantaggio di una unità immobiliare, restando impedito altresì un eventuale futuro riallaccio, deve ritenersi che tale condomino non sia più titolare di alcun diritto di proprietà sull'impianto, e non debba perciò nemmeno più partecipare ad alcuna spesa ad esso relativa, essendo nulla la delibera assembleare che addebiti le spese di riscaldamento ai condomini proprietari di locali cui non sia comune l'impianto centralizzato, né siano serviti da esso. *Cass., sez. II, 31 agosto 2020, n. 18131*

1126 Lastrici solari di uso esclusivo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

In tema di **infiltrazioni** provenienti dal terrazzo di copertura del condominio, l'omissione di atti conservativi integra una violazione per il condominio per mancata conservazione delle parti comuni (nel caso il lastrico solare funga da copertura per l'edificio) e del condomino ai sensi dell'art. 2051 c.c., in quanto unico soggetto custode del bene e con una cognizione diretta del suo stato di conservazione. *Cass., sez. VI, 11 marzo 2021, n. 6816*

Spetta al condomino, che pretenda l'appartenenza esclusiva di un bene, quale appunto un lastrico solare, compreso tra quelli elencati espressamente o per relationem dall'art. 1117 c.c., dar prova della sua asserita proprietà esclusiva derivante da titolo contrario; in difetto di tale prova, infatti, deve essere affermata l'appartenenza dei suddetti beni indistintamente a tutti i condomini. *Cass., sez. VI, 21 settembre 2020, n. 19712*

Il condomino può usucapire il lastrico solare; a tal fine, però,

non è sufficiente che gli altri condomini si siano astenuti dall'uso del bene comune, bensì occorre allegare e dimostrare di avere goduto del bene stesso attraverso un proprio possesso esclusivo in modo inconciliabile con la possibilità di godimento altrui e tale da evidenziare un'inequivoca volontà di possedere "uti dominus" e non più "uti condominus", senza opposizione, per il tempo utile ad usucapire. *Cass., sez. II, 21 maggio 2020, n. 9380*

Il contratto con cui un condominio abbia concesso ad altri, dietro il pagamento di un corrispettivo, il lastrico solare, o altra idonea superficie comune, allo scopo di consentire al concessionario l'installazione di infrastrutture ed impianti che comportino la trasformazione dell'area, riservando comunque al detentore del lastrico di godere e disporre dei manufatti nel corso del rapporto e di asportarli alla fine dello stesso, richiede l'approvazione di tutti i condomini se, secondo l'interpretazione del giudice di merito, esso abbia attribuito al concessionario un diritto temporaneo di super-

ficie; non richiede l'approvazione di tutti i condomini se, secondo l'interpretazione del giudice di merito, esso abbia attribuito al concessionario una concessione *ad aedificandum* di natura obbli-

gatoria di durata inferiore a nove anni. *Cass., S.U., 30 aprile 2020, n. 8434*

1127 Costruzione sopra l'ultimo piano dell'edificio.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale.

■ 1 - In generale.

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 di una terrazza mediante idonei materiali. *Cass., sez. II, 29 gennaio 2021, n. 2126*

La colonna d'aria (cioè lo spazio sovrastante il lastrico solare) non costituisce oggetto di diritti, quindi non è oggetto di proprietà autonoma rispetto alla proprietà esclusiva del lastrico e, pertanto, la proprietà della colonna d'aria va intesa come diritto in capo al

proprietario del lastrico, che ha la facoltà di utilizzare senza limitazione alcuna lo spazio sovrastante mediante sopraelevazione. *Cass., sez. II, 25 giugno 2020, n. 12656*

Le opere realizzate da un condomino su parti comuni poste all'ultimo piano di un edificio comportano l'applicazione della disciplina di cui all'art. 1120 c.c., in caso di conforme delibera assembleare di approvazione, ovvero, dell'art. 1102 c.c., ove tali modifiche dei beni comuni siano state eseguite di iniziativa dei singoli condomini. Costituisce, viceversa, sopraelevazione, disciplinata dall'art. 1127 c.c., la realizzazione di nuove opere, consistenti in nuovi piani o nuove fabbriche, nonché la trasformazione di locali preesistenti mediante l'incremento di volumi e superfici nell'area sovrastante il fabbricato da parte del proprietario dell'ultimo piano. *Cass., sez. II, 15 giugno 2020, n. 11490*

1129 Nomina, revoca ed obblighi dell'amministratore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ambito applicativo.

■ 1 - Ambito applicativo.

In tema di condominio negli edifici, non è ammesso il ricorso straordinario per cassazione contro il decreto della Corte di appello che, in sede di reclamo, abbia provveduto sulla domanda di revoca dell'amministratore, al fine di proporre, sotto forma di vizi "in iudicando" o "in procedendo", censure che rimettano in discussione la sussistenza o meno di gravi irregolarità nella gestione (nella specie, riconducibili alla mancata convocazione dell'assemblea), perché tale statuizione, adottata all'esito di un procedimento di volontaria giurisdizione, è priva di efficacia decisoria e non incide su situazioni sostanziali di diritti o "status", potendo invece il decreto essere impugnato davanti al giudice di legittimità limitata-

mente alla statuizione sulle spese di giudizio, concernente posizioni giuridiche soggettive di debito e credito, che discendono da un autonomo rapporto obbligatorio. *Cass., sez. VI, 28 luglio 2020, n. 15995*

In caso di controversia condominiale vertente sulla domanda avanzata dall'amministratore del condominio per conseguire la condanna di una condomina al pagamento dei contributi, soggetta in base all'art. 71-*quater*, comma 1, disp. att. c.c. alla condizione di procedibilità dell'esperienza di mediazione, a tale ultimo procedimento è legittimato a partecipare l'amministratore, previa però delibera assembleare da assumere con maggioranza ex art. 1136, comma 2, c.c. *Cass., sez. VI, 8 giugno 2020, n. 10846*

1130 Attribuzioni dell'amministratore.

[1] L'amministratore, oltre a quanto previsto dall'articolo 1129 e dalle vigenti disposizioni di legge, deve:

1) eseguire le deliberazioni dell'assemblea, convocarla annualmente per l'approvazione del rendiconto condominiale di cui all'articolo 1130-*bis* e curare l'osservanza del regolamento di condominio [1135 ss., 1138; 66 att.];

2) disciplinare l'uso delle cose comuni e la fruizione dei servizi nell'interesse comune [1117, 1117-*ter*], in modo che ne sia assicurato il miglior godimento a ciascuno dei condomini;

3) riscuotere i contributi [1123 ss.] ed erogare le spese occorrenti per la manutenzione ordinaria [1135^{n. 4}] delle parti comuni dell'edificio e per l'esercizio dei servizi comuni [63 att.];

4) compiere gli atti conservativi relativi alle parti comuni dell'edificio;

5) eseguire gli adempimenti fiscali;

6) curare la tenuta del registro di anagrafe condominiale contenente le generalità dei singoli proprietari e dei titolari di diritti reali e di diritti personali di godimento, comprensive del codice fiscale e della residenza o domicilio, i dati catastali di ciascuna unità immobiliare, nonché ogni dato relativo alle condizioni di sicurezza delle parti comuni dell'edificio (2). Ogni variazione dei dati deve essere comunicata all'amministratore in forma scritta entro sessanta giorni. L'amministratore, in caso di inerzia, mancanza o incompletezza delle comunicazioni, richiede con lettera raccomandata le informazioni necessarie alla tenuta del registro di anagrafe. Decorsi trenta giorni, in caso di omessa o incompleta

risposta, l'amministratore acquisisce le informazioni necessarie, addebitandone il costo ai responsabili;

7) curare la tenuta del registro dei verbali delle assemblee, del registro di nomina e revoca dell'amministratore e del registro di contabilità. Nel registro dei verbali delle assemblee sono altresì annotate: le eventuali mancate costituzioni dell'assemblea, le deliberazioni nonché le brevi dichiarazioni rese dai condomini che ne hanno fatto richiesta; allo stesso registro è allegato il regolamento di condominio, ove adottato. Nel registro di nomina e revoca dell'amministratore sono annotate, in ordine cronologico, le date della nomina e della revoca di ciascun amministratore del condominio, nonché gli estremi del decreto in caso di provvedimento giudiziale. Nel registro di contabilità sono annotati in ordine cronologico, entro trenta giorni da quello dell'effettuazione, i singoli movimenti in entrata ed in uscita. Tale registro può tenersi anche con modalità informatizzate;

8) conservare tutta la documentazione inerente alla propria gestione riferibile sia al rapporto con i condomini sia allo stato tecnico-amministrativo dell'edificio e del condominio;

9) fornire al condomino che ne faccia richiesta attestazione relativa allo stato dei pagamenti degli oneri condominiali e delle eventuali liti in corso;

10) redigere il rendiconto condominiale annuale della gestione e convocare l'assemblea per la relativa approvazione entro centottanta giorni (3).

(1) *Articolo così sostituito dall'art. 10¹ l. 11 dicembre 2012, n. 220. Ai sensi dell'art. 32 l. n. 220, cit., tale disposizione è in vigore dal 18 giugno 2013. Il testo dell'articolo era il seguente: « L'amministratore deve: 1) eseguire le deliberazioni dell'assemblea dei condomini e curare l'osservanza del regolamento di condominio; 2) disciplinare l'uso delle cose comuni e la prestazione dei servizi nell'interesse comune, in modo che ne sia assicurato il miglior godimento a tutti i condomini; 3) riscuotere i contributi ed erogare le spese occorrenti per la manutenzione ordinaria delle parti comuni dell'edificio e per l'esercizio dei servizi comuni; 4) compiere gli atti conservativi dei diritti inerenti alle parti comuni dell'edificio. - Egli, alla fine di ciascun anno, deve rendere il conto della sua gestione ».*

(2) *Le parole « delle parti comuni dell'edificio » sono state inserite dall'art. 1⁹ lett. c) d.l. 23 dicembre 2013, n. 145, conv., con modif., in l. 21 febbraio 2014, n. 9.*

(3) *Ai sensi dell'art. 63-bis¹ d.l. 14 agosto 2020, n. 104, convertito, con modificazioni, dalla l. 13 ottobre 2020, n. 126, il termine di cui al presente numero è sospeso fino alla cessazione dello stato di emergenza da COVID-19.*

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale.

■ 1 - In generale.

In materia condominiale, ciascun condomino ha diritto di prendere visione e di ottenere il rilascio di copia dall'amministratore dei documenti attinenti all'adempimento degli obblighi da questo assunti per la gestione collegiale di interessi individuali (nella specie, finalizzati al compimento di atti conservativi relativi alle parti comuni quali una diffida inoltrata per far cessare la realizzazione di lavori abusivi su aree condominiali), senza avere l'onere di specificare ulteriormente le ragioni della richiesta, purché l'esercizio di tale diritto non risulti di ostacolo all'attività di amministrazione, non sia contraria ai principi di correttezza e non si risolva in un onere economico per il condominio, dovendo i costi relativi alle operazioni compiute gravare esclusivamente sui condomini richiedenti. *Cass., sez. VI, 26 febbraio 2021, n. 5443*

L'amministratore di un condominio che compia un atto di impossessamento violento o clandestino in base ad autorizzazione o delibera assembleare, deve considerarsi autore materiale dello spoglio, mentre autore morale dello stesso deve essere considerata la collettività condominiale rappresentata dall'assemblea, per cui l'azione di reintegrazione può essere proposta sia contro il condominio, sia contro l'amministratore, quale autore materiale dello spoglio. *Cass., sez. II, 13 novembre 2020, n. 25782*

In tema di condominio negli edifici, la proposizione di una domanda diretta alla estensione della proprietà comune mediante declaratoria di appartenenza al condominio di un'area adiacente al fabbricato condominiale, siccome acquistata per usucapione, implicando non solo l'accrescimento del diritto di comproprietà, ma anche la proporzionale assunzione degli obblighi e degli oneri ad esso correlati, esorbita dai poteri deliberativi dell'assemblea e dai poteri di rappresentanza dell'amministratore, il quale può eserci-

tare la relativa azione solo in virtù di un mandato speciale rilasciato da ciascun condomino. *Cass., sez. II, 9 novembre 2020, n. 25014*

In tema di condominio, le azioni reali da esperirsi contro i singoli condomini o contro terzi e dirette ad ottenere statuizioni relative alla titolarità, al contenuto o alla tutela dei diritti reali dei condomini su cose o parti dell'edificio condominiale che esulino dal novero degli atti meramente conservativi (al cui compimento l'amministratore è autonomamente legittimato ex art. 1130 c.c., n. 4) possono essere esperite dall'amministratore solo previa autorizzazione dell'assemblea, ex art. 1131 c.c., comma 1, adottata con la maggioranza qualificata di cui all'art. 1136 c.c.. Ove si tratti, invece, di azioni a tutela dei diritti esclusivi dei singoli condomini, la legittimazione dell'amministratore trova il suo fondamento soltanto nel mandato a lui conferito da ciascuno dei partecipanti alla comunione, e non anche nel predetto meccanismo deliberativo dell'assemblea condominiale — ad eccezione della (in tal caso equivalente) ipotesi di unanime deliberazione di tutti i condomini — atteso che il potere di estendere il dominio spettante ai singoli condomini in forza degli atti di acquisto delle singole proprietà (come nel caso di specie, relativo a domanda di rivendica proposta dall'amministratore per usucapione di un'area finitima al fabbricato) è del tutto estraneo al meccanismo deliberativo dell'assemblea condominiale e può essere conferito, pertanto, solo in virtù di un mandato speciale rilasciato da ciascuno dei condomini interessati. *Cass., sez. II, 7 ottobre 2020, n. 21533*

La domanda diretta ad ottenere la costituzione coattiva di una servitù su un fondo di proprietà dei condomini di un edificio va proposta nei confronti di ciascuno dei condomini, che soli possono disporre del diritto in questione (accrescendolo o riducendolo, con proporzionale assunzione degli obblighi e degli oneri ad esso correlati), e non nei confronti dell'amministratore del condominio,

il quale, carente del relativo potere di disporre, è perciò sfornito di *legitimitas ad causam*, oltre che di *legitimitas ad processum* per difetto del potere di rappresentanza dei singoli partecipanti, esulando la controversia dalle attribuzioni conferitegli dagli artt. 1130 e 1131 c.c. *Cass., sez. II, 18 settembre 2020, n. 19566*

L'assemblea condominiale ben può deliberare la nomina di una commissione di condomini deputata ad assumere determinazioni di competenza assembleare. Tuttavia, le determinazioni di tale commissione, per essere vincolanti anche per i dissenzienti, *ex art.* 1137, comma 1, c.c., devono essere approvate, con le maggioranze

prescritte, dall'assemblea medesima, non essendo le funzioni di quest'ultima suscettibili di delega. (La S.C. ha enunciato il detto principio in una fattispecie in cui l'assemblea, demandata ad una commissione ristretta di condomini la scelta e la nomina del tecnico cui affidare l'incarico di accertare quali fossero le opere di manutenzione straordinaria necessarie per la buona conservazione dei fabbricati e di redigere il computo metrico dei lavori nonché il capitolato d'appalto, aveva poi approvato le indicazioni così emerse con una propria successiva delibera di recepimento). *Cass., sez. II, 8 luglio 2020, n. 14300*

1131 Rappresentanza.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale.

■ 1 - In generale.

Le azioni reali contro terzi, a difesa dei diritti dei condomini sulle parti comuni di un edificio, quali quelle volte a denunciare la violazione delle distanze legali tra costruzioni, essendo dirette a ottenere statuizioni relative alla titolarità e al contenuto dei diritti medesimi, non rientrano tra gli atti meramente conservativi e possono, quindi, promuoversi dall'amministratore del condominio solo se sia autorizzato dall'assemblea a norma dell'art. 1131, comma 1, c.c. *Cass., sez. VI, 23 ottobre 2020, n. 23190*

La legittimazione passiva dell'amministratore di condominio per qualunque azione concernente le parti comuni dell'edificio, *ex art.* 1131 c.c., non concerne comunque le domande incidenti sull'estensione del diritto di proprietà o comproprietà dei singoli, le quali devono, piuttosto, essere rivolte nei confronti di tutti i condomini, in quanto in tali fattispecie viene dedotto in giudizio un rapporto plurisoggettivo unico e inscindibile su cui deve statuire la richiesta pronuncia giudiziale. *Cass., sez. II, 21 ottobre 2020, n. 22935*

1135 Attribuzioni dell'assemblea dei condomini.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale.

■ 1 - In generale.

In tema di condominio negli edifici, la proposizione di una domanda diretta alla estensione della proprietà comune mediante declaratoria di appartenenza al condominio di un'area adiacente al fabbricato condominiale, siccome acquistata per usucapione, implicando non solo l'accrescimento del diritto di comproprietà, ma anche la proporzionale assunzione degli obblighi e degli oneri ad esso correlati, esorbita dai poteri deliberativi dell'assemblea e dai poteri di rappresentanza dell'amministratore, il quale può esercitare la relativa azione solo in virtù di un mandato speciale rilasciato da ciascun condomino. *Cass., sez. II, 9 novembre 2020, n. 25014*

In caso di mancata nomina dell'amministratore, l'assemblea, ai sensi dell'art. 1135 c.c., ha sempre il potere di ratificare la spesa effettuata direttamente da parte di alcuni condomini in ordine ai lavori di manutenzione straordinaria delle parti comuni, ancorché non indifferibili ed urgenti. Ne consegue che, in caso di ritardo nella partecipazione delle spese di riparazione e la conseguente impossibilità di documentarle, non spetta il risarcimento per la mancata fruizione dei benefici fiscali. *Cass., sez. VI, 8 giugno 2020, n. 10845*

1136 Costituzione dell'assemblea e validità delle deliberazioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In tema di condominio negli edifici, non inficia la validità della deliberazione assembleare di approvazione del rendiconto presentato dall'amministratore la circostanza che, in essa, si provveda all'impiego degli attivi di gestione, costituiti dai proventi che il condominio trae dalla locazione a terzi di parti comuni, al fine di ridurre, per parziale compensazione, l'importo totale delle spese da ripartire tra i singoli condomini, con conseguente proporzionale incidenza sui conti individuali di questi ultimi e sulle quote dovute dagli stessi; tale decisione, infatti, espressione del potere discrezionale dell'assemblea, non pregiudica l'interesse dei condomini alla corretta gestione del condominio, né il loro diritto patrimoniale all'accredito della proporzionale somma, perché compensata dal corrispondente minore addebito degli oneri di contribuzione alle spese. *Cass., sez. VI, 9 febbraio 2021, n. 3043*

In tema di condominio negli edifici, la regola posta dall'art. 1136, comma 3, c.c., secondo la quale la deliberazione assunta dall'assemblea condominiale in seconda convocazione è valida se riporta un numero di voti che rappresenti il terzo dei partecipanti

al condominio e almeno un terzo del valore dell'edificio, va intesa nel senso che, coloro che abbiano votato contro l'approvazione non devono rappresentare un valore proprietario maggiore rispetto a coloro che abbiano votato a favore, atteso che l'intero art. 1136 c.c. privilegia il criterio della maggioranza del valore dell'edificio quale strumento coerente per soddisfare le esigenze condominiali. *Cass., sez. II, 12 novembre 2020, n. 25558*

L'obbligo di preventiva informazione dei condomini in ordine al contenuto degli argomenti posti all'ordine del giorno dell'assemblea risponde alla finalità di far conoscere ai convocati, sia pure in termini non analitici e minuziosi, l'oggetto essenziale dei temi da esaminare, in modo da consentire una partecipazione consapevole alla discussione e alla relativa deliberazione; non è quindi configurabile un obbligo, per l'amministratore condominiale, di allegare all'avviso di convocazione anche i documenti giustificativi o i bilanci da approvare, non venendo affatto pregiudicato il diritto alla preventiva informazione sui temi in discussione, fermo restando che ad ognuno dei condomini è riconosciuta la facoltà di richiedere, anticipatamente e senza interferire sull'attività con-

miniale, le copie dei documenti oggetto di (eventuale) approvazione. *Cass., sez. II, 5 ottobre 2020, n. 21271*

Nell'ipotesi di condominio costituito da soli due condomini, seppur titolari di quote diseguali, ove si debba procedere all'approvazione di deliberazioni che — come quella di nomina dell'amministratore — richiedano comunque, sotto il profilo dell'elemento personale, l'approvazione con un numero di voti che rappresenti la maggioranza degli intervenuti, ex art. 1136 c.c., comma 2, la valida espressione della volontà assembleare suppone la partecipazione di entrambi i condomini e la decisione "unanime", non potendosi ricorrere al criterio maggioritario. *Cass., sez. VI, 30 luglio 2020, n. 16337*

È vero che, ai sensi dell'art. 1136 c.c., comma 3 (nella formulazione antecedente alla l. n. 220 del 2012), la delibera dell'assemblea di seconda convocazione, ove non si versi nelle ipotesi di cui ai commi 4 e 5, è valida se riporta un numero di voti che rappresenti il terzo dei partecipanti al condominio e almeno un terzo del valore dell'edificio, sempre che sia presa a maggioranza di voti, dovendo, cioè, il numero di coloro che hanno votato a favore, e la entità dei millesimi da essi rappresentati, superare pur sempre il numero e i valori dei condomini dissenzienti; la regola posta dall'art. 1136 c.c., comma 3, deve essere intesa nel senso che coloro che abbiano

votato contro l'approvazione non devono rappresentare un valore proprietario maggiore rispetto a coloro che abbiano votato a favore, atteso che l'intero art. 1136 c.c. privilegia il criterio della maggioranza del valore dell'edificio quale strumento coerente per soddisfare le esigenze condominiali (nella specie, la Corte ha sottolineato che per ottenere l'annullamento della delibera assembleare di approvazione del bilancio condominiale adottata con una maggioranza inferiore a quella prescritta dalla legge, in quanto i condomini contrari detenevano un valore della proprietà superiore a quello della maggioranza del voto personale, deve essere osservato il termine di decadenza dell'impugnazione di 30 giorni). *Cass., sez. VI, 30 luglio 2020, n. 16338*

Nel procedimento di impugnazione di delibera assembleare di approvazione e di riparto per la riscossione di spese condominiali il giudice deve limitarsi a verificare la validità della stessa delibera, con la conseguenza che tra la controversia avente ad oggetto la debenza delle somme di cui alla delibera impugnata e quella introdotta da un terzo nei confronti del condominio per ricevere le medesime somme (e quindi fondata su un diverso titolo) non sussiste nessun rapporto di pregiudizialità necessaria. *Cass., sez. VI, 8 giugno 2020, n. 10843*

1137 Impugnazione delle deliberazioni dell'assemblea.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Deliberazioni nulle e deliberazioni annullabili.

■ 1 – Deliberazioni nulle e deliberazioni annullabili.

In tema di impugnazioni delle delibere assembleari, il comma 2 dell'art. 1137 c.c., nel riconoscere ad ogni condomino assente, dissenziente o astenuto la facoltà di ricorrere all'autorità giudiziaria avverso le deliberazioni dell'assemblea, non pone una riserva di competenza assoluta ed esclusiva del giudice ordinario e, quindi, non esclude la compromettibilità in arbitri delle relative controversie, le quali, d'altronde, non rientrano in alcuno dei divieti sanciti dagli articoli 806 e 808 c.p.c. *Cass., sez. VI, 15 dicembre 2020, n. 28508*

È nulla la clausola del regolamento di condominio che stabilisce

un termine di decadenza di quindici giorni per chiedere all'autorità giudiziaria l'annullamento delle delibere dell'assemblea, visto che l'ultimo comma dell'art. 1138 c.c. vieta che con regolamento condominiale siano modificate le disposizioni relative alle impugnazioni delle deliberazioni condominiali di cui all'art. 1137 c.c. *Cass., sez. VI, 21 settembre 2020, n. 19714*

L'omesso avviso di convocazione da parte dell'amministratore di condominio nei confronti dei condomini non determina la nullità della deliberazione, bensì l'annullabilità della stessa, che ove non impugnata nel termine di trenta giorni dalla comunicazione per condomini assenti e dall'approvazione per quelli dissenzienti è valida ed efficace nei confronti di tutti i condomini (principio di obbligatorietà). *Cass., sez. II, 17 luglio 2020, n. 15301*

1140 Possesso.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale.

■ 1 – In generale.

Qualora un contratto di enfiteusi stipulato in luogo di un precedente affitto agrario sia affetto da nullità, nondimeno può valere a fondare il possesso utile per l'usucapione del bene, ogni qualvolta il rapporto instauratosi da lì in avanti tra l'"accipiens" e la "res tradita" sia sorretto dall'"*animus rem sibi habendi*", ossia dalla riferibilità del potere di fatto esercitato sul fondo alla pretesa titolarità di un diritto reale, anziché ai diritti derivanti da un mero rapporto obbligatorio. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza d'appello, che aveva trascurato di valutare che il contratto di enfiteusi concluso fra le parti, ancorché invalido ed inidoneo a produrre effetti giuridici, era suscettibile di valere quale prova della mutata volontà del soggetto nella disponibilità del fondo di possederlo, non più come semplice affittuario, ma come enfiteuta). *Cass., sez. III, 20 novembre 2020, n. 26521*

Ove il difetto della continuità del possesso risulti "ex actis" dalla produzione della parte che quella continuità invochi, il giudice, anche se l'interruzione non sia stata dedotta dalla controparte e pur in contumacia della stessa, deve rigettare la domanda o l'eccezione, giacché, in tal caso, non giudica "ultrapetita" in violazione dell'art.

112 c.p.c., rilevando un fatto che avrebbe dovuto essere eccepito ad iniziativa della controparte, bensì si limita a constatare il difetto, risultante dagli atti del giudizio fornitigli dalla parte interessata, di una delle condizioni necessarie all'accoglimento della domanda o dell'eccezione. *Cass., sez. II, 30 giugno 2020, n. 13156*

In tema di compossesso, il godimento esclusivo della cosa comune da parte di uno dei compossessori, in mancanza di prova di un atto o di un fatto da cui possa desumersi l'esclusione degli altri compossessori, non è, di per sé, idoneo a far ritenere lo stato di fatto così determinatosi funzionale all'esercizio del possesso *ad usucapionem*, e non anche, invece, conseguenza di un atteggiamento di mera tolleranza da parte dell'altro compossessore, risultando, per converso, necessario, a fini di usucapione, la manifestazione del dominio esclusivo sulla res da parte dell'interessato attraverso un'attività apertamente contrastante e inoppugnabilmente incompatibile con il possesso altrui, gravando l'onere della relativa prova su colui che invochi l'avvenuta usucapione del bene. Non sono, in particolare, sufficienti a tal fine atti di mera gestione del bene, come la chiusura dell'accesso, consentiti al singolo compartecipante, ovvero anche atti familiarmente tollerati dagli altri, come la per-

manenza nell'immobile pur dopo la cessazione del periodo corrispondente al turno convenzionalmente stabilito per il relativo godimento del cespite, o ancora atti che, comportando solo il soddisfacimento di obblighi o l'erogazione di spese per il miglior

godimento della cosa comune, non possono dare luogo a una estensione del potere di fatto sulla cosa nella sfera di altro comproprietario. Cass., sez. II, 12 maggio 2020, n. 8780

1150 Riparazioni, miglioramenti e addizioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Coerede.

■ 1 - Coerede.

Il coerede che sul bene comune da lui posseduto abbia eseguito delle migliorie può pretendere, in sede di divisione, non già l'applicazione dell'art. 1150 c.c. — secondo cui è dovuta un'indennità pari all'aumento di valore della cosa in conseguenza dei

miglioramenti — ma, quale mandatario o utile gestore degli altri eredi partecipanti alla comunione ereditaria, il rimborso delle spese sostenute per il suddetto bene comune, esclusa la rivalutazione monetaria, trattandosi di debito di valuta e non di debito di valore. Cass., sez. II, 17 luglio 2020, n. 15300

1158 Usucapione dei beni immobili e dei diritti reali immobiliari.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ambito applicativo, in generale.

■ 1 - Ambito applicativo, in generale.

In tema di espropriazione per pubblica utilità, appartiene alla **giurisdizione del giudice ordinario** l'accertamento dell'intervenuta usucapione della proprietà del fondo occupato — oggetto della domanda riconvenzionale proposta dalla P.A. —, quale conseguenza non già riconducibile al pregresso esercizio del potere autoritativo bensì meramente occasionale, atteso che, tra quel potere e questo effetto intercorre, necessariamente, la *interversio possessionis*, dalla detenzione qualificata al possesso, dell'occupante, ferma restando la **giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo** sulla domanda, anche risarcitoria, relativa all'occupazione preordinata all'espropriazione. Cass., S.U., 26 febbraio 2021, n. 5513

Allorquando lo Stato o altro ente pubblico, intervenga nel settore della proprietà, fondiaria o urbana, per assicurare il soddisfacimento di un interesse pubblico primario, quali l'esigenza di redistribuzione della proprietà agraria (nel caso della l. n. 230/1950) ovvero l'assicurazione di una casa di abitazione per i cittadini non abbienti (nel caso dell'assegnazione degli alloggi di edilizia economica e popolare) la finalità perseguita assume una valenza primaria e prevalente rispetto alla posizione individuale di eventuali soggetti che si pongano in una mera relazione di fatto con la cosa. Pertanto, il bene immobile interessato dall'intervento pubblico permane nel patrimonio indisponibile dell'ente, e non è quindi usucapibile a vantaggio del privato, sino all'intervenuto completamento dei diversi procedimenti amministrativi finalizzati alla realizzazione dell'interesse pubblico in concreto perseguito. Cass., sez. II, 22 settembre 2020, n. 19814

Ove il difetto della continuità del possesso risulti "ex actis" dalla produzione della parte che quella continuità invochi, il giudice, anche se l'interruzione non sia stata dedotta dalla controparte e pur in contumacia della stessa, deve rigettare la domanda o l'eccezione, giacché, in tal caso, non giudica "ultrapetita" in violazione dell'art. 112 c.p.c., rilevando un fatto che avrebbe dovuto essere eccepito ad iniziativa della controparte, bensì si limita a constatare il difetto, risultante dagli atti del giudizio fornitigli dalla parte interessata, di

una delle condizioni necessarie all'accoglimento della domanda o dell'eccezione. Cass., sez. II, 30 giugno 2020, n. 13156

Il terzo che sostiene di aver acquisito per usucapione un bene di cui è stata ordinata la demolizione, per effetto di pronuncia resa in un giudizio svoltosi tra altri soggetti, deve proporre l'opposizione di terzo di cui all'art. 404 c.p.c. quando allega che l'usucapione è maturata anteriormente alla formazione del titolo esecutivo, trattandosi di una pretesa incompatibile con la sentenza azionata, mentre deve proporre l'opposizione all'esecuzione di cui all'art. 615 c.p.c., qualora alleghi che l'usucapione sia maturata successivamente alla formazione del titolo giudiziale e costituisca pertanto un fatto impeditivo della pretesa esecutiva. Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9720

In tema di **comproprietario**, il godimento esclusivo della cosa comune da parte di uno dei comproprietari, in mancanza di prova di un atto o di un fatto da cui possa desumersi l'esclusione degli altri comproprietari, non è, di per sé, idoneo a far ritenere lo stato di fatto così determinatosi funzionale all'esercizio del possesso *ad usucapionem*, e non anche, invece, conseguenza di un atteggiamento di mera tolleranza da parte dell'altro comproprietario, risultando, per converso, necessario, a fini di usucapione, la manifestazione del dominio esclusivo sulla res da parte dell'interessato attraverso un'attività apertamente contrastante e inoppugnabilmente incompatibile con il possesso altrui, gravando l'onere della relativa prova su colui che invochi l'avvenuta usucapione del bene. Non sono, in particolare, sufficienti a tal fine atti di mera gestione del bene, come la chiusura dell'accesso, consentiti al singolo partecipante, ovvero anche atti familiarmente tollerati dagli altri, come la permanenza nell'immobile pur dopo la cessazione del periodo corrispondente al turno convenzionalmente stabilito per il relativo godimento del cespite, o ancora atti che, comportando solo il soddisfacimento di obblighi o l'erogazione di spese per il miglior godimento della cosa comune, non possono dare luogo a una estensione del potere di fatto sulla cosa nella sfera di altro comproprietario. Cass., sez. II, 12 maggio 2020, n. 8780

1164 Interversione del possesso.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale.

■ 1 - In generale.

L'istituto dell'interversione non trova applicazione nei casi di comproprietario, in quanto, in presenza di una pluralità di comproprietari, perché uno di essi possa estendere il suo dominio in danno degli altri, non occorre un atto di interversione del possesso, ma la

dimostrazione che, chi invoca il possesso esclusivo della res, abbia goduto del bene in maniera tale da escludere il concorrente godimento da parte degli altri titolari. Il motivo per cui, in tali casi, non vi è la necessità dell'*interversio possessionis* è di pronta evidenza: a fronte della circostanza per cui uno dei comproprietari inizi

possedere con modalità tali da escludere il concorrente possesso degli altri, non si ha alcun mutamento del titolo del possesso, ma soltanto un cambiamento nel *modus* di possedere del composse-

sore, che, come detto, smetterà di possedere *uti condominium* ed inizierà a possedere *uti dominus*. Trib. Modena, sez. I, 19 agosto 2020, n. 936

1168 Azione di reintegrazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale.

■ 1 – In generale.

Il giudicato formatosi sulla domanda possessoria è privo di efficacia nel giudizio petitorio, avente ad oggetto l'accertamento dell'avvenuto acquisto del diritto di proprietà o di un altro diritto reale per usucapione, in quanto il possesso utile ad usucapire ha requisiti che non vengono in rilievo nei giudizi possessori, ove l'accoglimento della domanda prescinde dall'accertamento della legittimità del possesso ed offre tutela ad una mera situazione di fatto che ha i caratteri esteriori dei diritti sopra menzionati. Cass., sez. II, 2 dicembre 2020, n. 27513

Nel caso di spoglio o turbativa posti in essere con una pluralità di atti, il termine utile per l'esperimento dell'azione possessoria decorre dal primo di essi se quelli successivi, essendo strettamente collegati e connessi, devono ritenersi prosecuzione della stessa attività, decorrendo, altrimenti, dall'ultimo atto quando ogni atto — presentando caratteristiche sue proprie — si presta ad essere considerato isolatamente. Cass., sez. VI, 24 settembre 2020, n. 20007

LIBRO QUARTO DELLE OBBLIGAZIONI

1173 Fonti delle obbligazioni [25 prel.].

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica ■ 3. Profili di giurisdizione.

■ 1 – Profili generali.

La cosiddetta responsabilità “**da contatto sociale**”, soggetta alle regole della responsabilità contrattuale, pur in assenza d’un vincolo negoziale tra danneggiante e danneggiato, è configurabile non in ogni ipotesi in cui taluno, nell’ eseguire un incarico conferitogli da altri, nuoccia a terzi, come conseguenza riflessa dell’attività così espletata, ma **soltanto quando il danno sia derivato dalla violazione di una precisa regola di condotta, imposta dalla legge allo specifico fine di tutelare i terzi** potenzialmente esposti ai rischi dell’attività svolta dal danneggiante, tanto più ove il fondamento normativo della responsabilità si individui nel riferimento dell’art. 1173 c.c. agli altri atti o fatti idonei a produrre obbligazioni in conformità dell’ordinamento giuridico. *Cass., sez. II, 29 dicembre 2020, n. 29711*

■ 2 – Casistica.

In tema di **ristoro del pregiudizio da tardiva attuazione di direttive comunitarie** (nella specie, le direttive CEE 75/363, 75/362 e 82/76 in materia di retribuzione della formazione dei medici specializzandi), i medici che hanno frequentato corsi di specializzazione a partire dall’anno accademico 1983 (e si siano iscritti dopo il gennaio 1982) sono titolari dell’azione di responsabilità contrattuale “**ex lege**” contro lo Stato per l’inadempimento dell’obbligazione di attuazione delle direttive e, quindi, non possono agire, nei confronti delle università o dello Stato, con azione di indebito arricchimento, stante il carattere sussidiario di quest’ultima, al pari di coloro che hanno preso parte ai detti corsi anteriormente al 1983 (o, comunque, che si sono iscritti prima del gennaio 1982), le cui prestazioni svolte trovano comunque causa nel rapporto instaurato con l’università per la frequenza della scuola. Allo stesso modo, l’azione di indebito arricchimento non spetta ai medici che hanno seguito tali corsi dopo il 1991, poiché le attività da essi svolte, in base alla disciplina del d.lgs. n. 257 del 1991, trovano causa nel peculiare rapporto contrattuale di formazione-lavoro, oggetto di questa specifica normativa, con la conseguenza che possono avvalersi dell’azione contrattuale per ottenere la remunerazione prevista. *Cass., sez. VI, 1 luglio 2020, n. 132837*

Nel contratto di ristorazione (come in quello d’albergo o di trasporto) il ristoratore ha l’obbligo di garantire l’incolumità fisica dell’avventore quale effetto naturale del negozio *ex art. 1374 c.c.* derivante dall’art. 32 della Cost., norma direttamente applicabile anche nei rapporti tra privati. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione di merito nella parte in cui ha configurato la responsabilità contrattuale del ristoratore per le ustioni procurate ad un cliente da un cameriere che, dopo aver subito un urto, aveva

rovesciato una pizza bollente sull’arto dell’avventore). *Cass., sez. VI, 28 maggio 2020, n. 9997*

La **responsabilità che grava sulla pubblica amministrazione per il danno prodotto al privato a causa della violazione dell’affidamento** dal medesimo riposto nella correttezza dell’azione amministrativa non sorge in assenza di rapporto, come la responsabilità aquiliana, ma sorge da un rapporto tra soggetti — la pubblica amministrazione e il privato che con questa sia entrato in relazione — che nasce prima e a prescindere dal danno e nel cui ambito il privato non può non fare affidamento nella correttezza della pubblica amministrazione. Si tratta, allora, di una responsabilità che prende la forma dalla violazione degli obblighi derivanti da detto rapporto e che, pertanto, va ricondotta allo schema della responsabilità relazionale, o da contatto sociale qualificato, da inquadrare nell’ambito della responsabilità contrattuale. *Cass., S.U., 28 aprile 2020, n. 8236*

■ 3 – Profili di giurisdizione.

Spetta alla giurisdizione del giudice ordinario la controversia relativa alla pretesa risarcitoria dell’imprenditore, fondata sulla lesione dell’affidamento riposto nella condotta della pubblica amministrazione che si assume difforme dai canoni di correttezza e buona fede; ciò in quanto la **responsabilità** della p.a. per il danno prodotto al privato quale conseguenza della violazione dell’affidamento dal medesimo riposto nella **correttezza** dell’azione amministrativa sorge da un rapporto tra soggetti (la pubblica amministrazione ed il privato che con questa sia entrato in relazione), **inquadabile** nella responsabilità di tipo contrattuale, secondo lo schema della **responsabilità relazionale o da contatto sociale qualificato**, inteso come fatto idoneo a produrre obbligazioni *ex art. 1173 c.c.*, e ciò non solo nel caso in cui tale danno derivi dalla emanazione e dal successivo annullamento di un atto ampliativo illegittimo, ma anche nel caso in cui nessun provvedimento amministrativo sia stato emanato, cosicché il privato abbia riposto il proprio affidamento in un mero comportamento. *Cass., S.U., 15 gennaio 2021, n. 615*

La controversia avente ad oggetto la domanda risarcitoria proposta dal privato aggiudicatario di una gara per l’assegnazione di un pubblico servizio, successivamente annullata o revocata, il quale deduca la lesione dell’affidamento riposto sull’apparente legittimità del provvedimento amministrativo, è devoluta alla giurisdizione ordinaria, invocandosi l’accertamento, non della legittimità dell’aggiudicazione, ma della responsabilità civile della P.A. (avente natura contrattuale, secondo lo schema della responsabilità da “contatto sociale”, o eventualmente ricondotta alla responsabilità extracontrattuale) per i danni derivanti dalle spese effettuate in

funzione della partecipazione alla gara poi revocata, dalla rinuncia ad un utile di impresa e dalla perdita di altre *chances* economico-commerciali nell'ambito del mercato imprenditoriale. *Cass., S.U., 17 dicembre 2020, n. 28979*

Spetta alla giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria la controversia relativa ad una pretesa risarcitoria fondata sulla lesione dell'affidamento del privato nell'emanazione di un provvedimento amministrativo a causa di una condotta della pubblica amministrazione che si assume difforme dai canoni di correttezza e buona fede, atteso che la responsabilità della P.A. per il danno prodotto al privato quale conseguenza della violazione dell'affida-

mento dal medesimo riposto nella correttezza dell'azione amministrativa sorge da un rapporto tra soggetti (la pubblica amministrazione ed il privato che con questa sia entrato in relazione) inquadrabile nella responsabilità di tipo contrattuale, secondo lo schema della responsabilità relazionale o da contatto sociale qualificato, inteso come fatto idoneo a produrre obbligazioni *ex art. 1173 c.c.*, e ciò non solo nel caso in cui tale danno derivi dalla emanazione e dal successivo annullamento di un atto ampliativo illegittimo, ma anche nel caso in cui nessun provvedimento amministrativo sia stato emanato, cosicché il privato abbia riposto il proprio affidamento in un mero comportamento dell'amministrazione. *Cass., S.U., 28 aprile 2020, n. 8236*

1175 Comportamento secondo correttezza.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica ■ 1.1. Rapporti di lavoro ■ 1.2. Abuso del diritto e abuso del processo ■ 1.3. Altre ipotesi.

■ 1 – Casistica.

■ 1.1. – Rapporti di lavoro.

Lo svolgimento di altra attività lavorativa da parte del dipendente, durante lo stato di malattia, configura la violazione degli specifici obblighi contrattuali di diligenza e fedeltà nonché dei doveri generali di correttezza e buona fede, oltre che nell'ipotesi in cui tale attività esterna sia, di per sé, sufficiente a far presumere l'inesistenza della malattia, anche nel caso in cui la medesima attività, valutata con giudizio *ex ante* in relazione alla natura della patologia e delle mansioni svolte, possa pregiudicare o ritardare la guarigione o il rientro in servizio (in applicazione di tale principio, la Corte ha confermato la decisione di merito, la quale aveva ritenuto legittimo il licenziamento di un lavoratore — guardia giurata — che, nel periodo di malattia dovuto a vertigini, aveva svolto l'attività di dj). *Cass., sez. VI, 23 febbraio 2021, n. 4876*

In tema di riduzione delle dotazioni organiche, con conseguente eccedenza o soprannumero di personale *ex artt. 33 del d.lgs. n. 165 del 2001 e 2, comma 11, del d.l. n. 95 del 2012, conv. con modif. dalla l. n. 135 del 2012, la risoluzione unilaterale del rapporto di lavoro ex art. 72, comma 11, del d.l. n. 112 del 2008, conv. con modif. dalla l. n. 133 del 2008, sussistendo i previsti requisiti anagrafici e contributivi, non richiede motivazione e, dunque, una valutazione della specifica posizione professionale del dipendente, né — in presenza di un atto presupposto che ha dato luogo alle eccedenze o al soprannumero adottato nel rispetto delle condizioni tipizzate in sede normativa, che vanno ostese con motivazione, e dell'iter procedurale ivi previsto — può ravvisarsi la contrarietà del recesso ai principi di imparzialità e di buon andamento di cui all'art. 97 Cost. e ai criteri generali di correttezza e buona fede di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c., in quanto, secondo la fattispecie legale, tale misura è prioritaria, e non facoltativa, e si applica proprio in ragione dell'atto presupposto. *Cass., sez. lav., 10 luglio 2020, n. 14813**

■ 1.2. – Abuso del diritto e abuso del processo.

Se il debitore ha l'obbligo di adempiere puntualmente la propria obbligazione (imposto dall'art. 1176 c.c.), il creditore ha quello non meno cogente (imposto dall'art. 1175 c.c.) di collaborare col creditore per facilitarne l'adempimento; di non aggravare inutilmente la sua posizione; di tollerare quei minimi scostamenti nell'esecuzione della prestazione dovuta che siano insuscettibili di arrecargli un apprezzabile sacrificio. Il creditore il quale, violando tali precetti, introduca un giudizio vuoi di cognizione, vuoi di esecuzione, il quale altro scopo non abbia che far lievitare il credito attraverso la moltiplicazione di spese di esazione esose ed evitabili, compie un abuso del processo, il quale comporta l'inammissibilità

della domanda sia in sede di cognizione, sia in sede di esecuzione, sia in sede di impugnazione. *Cass., sez. III, 17 marzo 2021, n. 7409*

Il danneggiato, a fronte di un unitario fatto illecito produttivo di danni a cose e persone, non può frazionare la tutela giudiziaria, agendo separatamente per il risarcimento dei relativi danni, neppure mediante riserva di farne valere ulteriori e diversi in altro procedimento, trattandosi di condotta che aggrava la posizione del danneggiante-debitore, ponendosi in contrasto al generale dovere di correttezza e buona fede e risolvendosi in un abuso dello strumento processuale, salvo che risulti in capo all'attore un interesse oggettivamente valutabile alla tutela processuale frazionata. È invece ammissibile ogni domanda risarcitoria relativa ai danni di natura patrimoniale e non patrimoniale subiti in epoca successiva alla sentenza, valutabile anche in termini di aggravamento. *Trib. Roma, sez. V, 12 maggio 2020, n. 7116*

In tema di risarcimento dei danni da responsabilità civile, il danneggiato, a fronte di un unitario fatto illecito, lesivo di cose e persone, non può frazionare la tutela giudiziaria, agendo separatamente innanzi al giudice di pace e al tribunale in ragione delle rispettive competenze per valore, neppure mediante riserva di far valere ulteriori e diverse voci di danno in altro procedimento, trattandosi di condotta che aggrava la posizione del danneggiante-debitore, ponendosi in contrasto al generale dovere di correttezza e buona fede e risolvendosi in un abuso dello strumento processuale. *Cass., sez. VI, 23 aprile 2020, n. 8058*

■ 1.3. – Altre ipotesi.

In applicazione del principio di correttezza e buona fede, la condotta della parte inadempiente deve incidere sulla funzione economico-sociale del contratto, influire sull'equilibrio sinallagmatico dello stesso, in rapporto all'interesse perseguito dalla parte, e, perciò, deve legittimare causalmente e proporzionalmente la sospensione dell'adempimento dell'altra parte, in ottemperanza del principio di autotutela sancito dall'art. 1460 c.c. *Cass., sez. III, 29 gennaio 2021, n. 2154*

La crisi economica derivata dalla pandemia da Covid-19 e la conseguente chiusura forzata delle attività commerciali, in particolare modo quelle legate al settore della ristorazione, devono qualificarsi quale sopravvenienza nel sostrato fattuale e giuridico che impone, in base alla clausola generale di buona fede e correttezza, un obbligo delle parti di contrattare al fine di addivenire a un nuovo accordo volto a riportare in equilibrio il contratto entro i limiti dell'alea normale. *Trib. Roma, sez. V, 25 luglio 2020; Trib. Roma, sez. VI, 27 agosto 2020*

Ai fini dell'esercizio del potere di riduzione della penale, il giudice non deve valutare l'interesse del creditore con esclusivo riguardo al momento della stipulazione della clausola — come

sembra indicare l'art. 1384 c.c., riferendosi all'interesse che il creditore aveva all'adempimento — ma tale interesse deve valutare anche con riguardo al momento in cui la prestazione è stata tardivamente eseguita o è rimasta definitivamente ineseguita, poiché anche nella fase attuativa del rapporto trovano applicazione i principi di solidarietà, correttezza e buona fede, di cui agli artt. 2 Cost., 1175 e 1375 c.c., conformativi dell'istituto della riduzione

equitativa, dovendosi intendere, quindi, che la lettera dell'art. 1384 c.c., impiegando il verbo avere all'imperfetto, si riferisca soltanto all'identificazione dell'interesse del creditore, senza impedire che la valutazione di manifesta eccessività della penale tenga conto delle circostanze manifestatesi durante lo svolgimento del rapporto. *Cass., sez. III, 19 giugno 2020, n. 11908*

1176 Diligenza nell'adempimento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica: a) avvocato; b) notaio; c) medico e struttura sanitaria; d) banca; e) altre ipotesi.

■ 1 – Profili generali.

La responsabilità del **prestatore di opera intellettuale** nei confronti del proprio cliente per negligente svolgimento dell'attività professionale presuppone la prova del danno e del nesso causale tra la condotta del professionista ed il pregiudizio del cliente; in particolare, ove venga in rilievo l'attività del commercialista incaricato dell'impugnazione di un avviso di accertamento tributario, l'affermazione della responsabilità per colpa professionale implica una valutazione prognostica positiva circa il probabile esito favorevole del ricorso alla commissione tributaria, che avrebbe dovuto essere proposto e diligentemente seguito. (In applicazione del principio, la S.C. ha confermato la decisione di merito che aveva ritenuto l'evento dannoso non ascrivibile all'omissione di un commercialista, consistita nell'aver mancato di sottoscrivere i ricorsi dinanzi la CTP, ma riconducibile alla decisione, presa in autonomia dagli amministratori e dai soci di una s.a.s., di non impugnare in cassazione l'esito sfavorevole dell'iniziativa giudiziale presso la CTR). *Cass., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13873*

La diligenza esigibile dal professionista o dall'imprenditore, nell'adempimento delle obbligazioni assunte nell'esercizio dell'attività, ha contenuto tanto maggiore quanto più è specialistica e professionale la prestazione richiesta; pertanto, incorre in responsabilità il soggetto che non adoperi la diligenza dovuta in relazione alle circostanze concrete del caso, con adeguato sforzo tecnico e con impiego delle energie e dei mezzi normalmente ed obiettivamente necessari o utili all'adempimento della prestazione dovuta e al soddisfacimento dell'interesse creditorio, nonché ad evitare possibili effetti dannosi. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva riconosciuto la responsabilità di un'impresa che, nel procedere alla riparazione dei motori di una motovedetta ancorata in porto asportandoli dal natante, non aveva chiuso i collettori di scarico, attraverso i quali era entrata nello scafo acqua marina, provocando l'affondamento dell'imbarcazione). *Cass., sez. VI, 24 giugno 2020, n. 12407*

■ 2 – Casistica.

a) avvocato

In tema di obbligazioni inerenti l'esercizio dell'attività professionale di avvocato, per quanto concerne specificamente il profilo dell'accertamento della causalità, vige la regola della preponderanza dell'evidenza o del **'più probabile che non'**, destinata a trovare applicazione in luogo del più stringente principio dell'«oltre ogni ragionevole dubbio» che regola, invece, la responsabilità penale. Tale criterio va tenuto fermo anche nei casi di responsabilità professionale per condotta omissiva; con la conseguenza che il giudice ben può ritenere che l'omissione abbia avuto un'efficacia causale diretta nella determinazione del danno quando risulti accertato che non è stata posta in essere una attività che, in base alle regole della professione praticata, avrebbe dovuto essere compiuta e che esiste un danno che probabilmente ne è la conseguenza, in assenza di fattori alternativi. *Trib. Vicenza, 5 febbraio 2021, n. 302*

Nell'adempimento dell'incarico professionale conferitogli, l'obbligo di diligenza da osservare ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 1176, comma 2, e 2236 c.c., impone all'avvocato di assolvere, sia all'atto del conferimento del mandato che nel corso dello svolgimento del rapporto, (anche) i doveri di sollecitazione, dissuasione ed informazione del cliente, essendo tenuto a rappresentare a quest'ultimo tutte le questioni di fatto e di diritto, comunque insorgenti, ostative al raggiungimento del risultato, o comunque produttive del rischio di effetti dannosi; di richiederli gli elementi necessari o utili in suo possesso; di sconsigliarlo dall'intraprendere o proseguire un giudizio dall'esito probabilmente sfavorevole. *Cass., sez. VI, 7 gennaio 2021, n. 56*

L'avvocato deve considerarsi responsabile nei confronti del proprio cliente, ai sensi degli artt. 2236 e 1176 c.c., in caso di incuria o di ignoranza di disposizioni di legge ed, in genere, nei casi in cui, per negligenza o imperizia, compromette il buon esito del giudizio, mentre nelle ipotesi di interpretazione di leggi o di risoluzione di questioni opinabili, deve ritenersi esclusa la sua responsabilità, a meno che non risulti che abbia agito con dolo o colpa grave. Pertanto, l'inadempimento del suddetto professionista non può essere desunto dal mancato raggiungimento del risultato utile cui mira il cliente, ma soltanto dalla violazione del dovere di diligenza adeguato alla natura dell'attività esercitata, ragion per cui l'affermazione della sua responsabilità implica l'indagine — positivamente svolta sulla scorta degli elementi di prova che il cliente ha l'onere di fornire — circa il sicuro e chiaro fondamento dell'azione che avrebbe dovuto essere proposta e diligentemente coltivata e, in definitiva, la certezza morale che gli effetti di una diversa sua attività sarebbero stati più vantaggiosi per il cliente medesimo. *Corte App. Milano, sez. II, 8 luglio 2020, n. 1729*

Non incorre in responsabilità per l'avvocato che ha ricevuto mandato conferito verbalmente riguardante solo il componimento stragiudiziale della controversia e non anche l'incarico di coltivare, in caso di insuccesso della trattativa stragiudiziale, la successiva ed eventuale causa civile (esclusa la responsabilità legale del professionista per il decorso della prescrizione nell'ambito di una controversia sul risarcimento conseguente ad un sinistro, atteso che il mandato riguardava solo il componimento stragiudiziale della controversia). *Cass. sez. III, 6 luglio 2020, n. 13858*

La responsabilità professionale dell'avvocato presuppone la violazione del dovere di diligenza richiesto dalla natura dell'attività esercitata (art. 1176, comma 2, c.c.), sicché la conoscenza della normativa che impone la rinnovazione dell'ipoteca ai sensi degli artt. 2847 e 2878, n. 2, c.c., trattandosi di questione prettamente giuridica, fa parte dell'obbligo di prestazione professionale e rientra nella diligenza media esigibile dal difensore e non invece dal cliente (nella specie, una società), che non è tenuto a conoscere il periodo di scadenza della garanzia ipotecaria. (In applicazione del principio, la S.C. ha cassato la sentenza impugnata che, pur riconoscendo la responsabilità del professionista per aver lasciato scadere la garanzia ipotecaria, aveva attribuito una parte di respon-

sabilità alla società assistita, sostenendo che questa avrebbe dovuto essere a conoscenza della scadenza della garanzia ipotecaria e che, quindi, con la sua negligente condotta aveva concorso nella causazione degli effetti pregiudizievoli). *Cass., sez. III, 22 giugno 2020, n. 12127*

b) notaio

Per il notaio richiesto della preparazione e stesura di un atto pubblico di trasferimento immobiliare, la preventiva verifica della libertà e disponibilità del bene e, più in generale, delle risultanze dei registri immobiliari attraverso la loro visura, costituisce, salvo espressa dispensa per concorde volontà delle parti, obbligo derivante dall'incarico conferitogli dal cliente e, quindi, fa parte dell'oggetto della prestazione d'opera professionale, poiché l'opera di cui è richiesto non si riduce al mero compito di accertamento della volontà delle parti, ma si estende a quelle attività preparatorie e successive necessarie perché sia garantita la serietà e certezza dell'atto giuridico da rogarsi e, in particolare, la sua attitudine ad assicurare il conseguimento dello scopo tipico di esso e del risultato pratico voluto dai partecipanti alla stipula dell'atto medesimo. Conseguentemente, l'inosservanza dei suddetti obblighi accessori da parte del notaio dà luogo a responsabilità "ex contractu" per inadempimento dell'obbligazione di prestazione d'opera intellettuale, a nulla rilevando che la legge professionale non contenga alcun esplicito riferimento a tale peculiare forma di responsabilità, dovendosi escludere alla luce di tale obbligo la configurabilità del concorso colposo del danneggiato ex art. 1227 c.c. *Cass., sez. III, 12 giugno 2020, n. 11296*

Nel caso di atto di trasferimento immobiliare il notaio, che normalmente è tenuto ad adempiere con la diligenza qualificata ex art. 1176 c.c., comma 2, e art. 2236 c.c., è tenuto anche al dovere di consiglio anche relativamente all'esistenza e all'applicazione di determinate agevolazioni fiscali e a provvedere direttamente all'istanza per l'attribuzione della rendita catastale al fine della valutazione automatica ex artt. 51 e 52 del d.P.R. n. 131/1986 del valore dell'immobile oggetto del trasferimento desumibile dalla rendita catastale non ancora attribuita, ovvero, laddove non voglia provvedervi direttamente, a rendere di ciò edotte le parti. Tale obbligo trova invero fondamento non già nella diligenza professionale qualificata, bensì nella clausola generale di buona fede oggettiva o correttezza ex artt. 1175 c.c. *Cass., sez. III, 6 maggio 2020, n. 8497*

c) medico e struttura sanitaria

In tema di responsabilità contrattuale della struttura sanitaria, incombe (comunque) sul paziente che agisce per il risarcimento del danno l'onere di provare il nesso di causalità tra l'aggravamento della patologia (o l'insorgenza di una nuova malattia) e l'azione o l'omissione dei sanitari (fattispecie relativa alla ipotesi di responsabilità dei sanitari per arresto cardiocircolatorio che è stato la causa del decesso ma che non è stato provocato da omissioni e/o negligenze dei sanitari nel post-operatorio, in quanto tale collegamento non è stato provato essendoci una carenza di prova in capo al danneggiato). *Corte App. Messina, sez. II, 28 luglio 2020, n. 342*

In tema di inadempimento di obbligazioni di diligenza professionale sanitaria, il danno evento consta della lesione non dell'interesse strumentale alla cui soddisfazione è preposta l'obbligazione (perseguimento delle *leges artis* nella cura dell'interesse del creditore) ma del diritto alla salute (interesse primario presupposto a quello contrattualmente regolato); sicché, **ove sia dedotta la responsabilità contrattuale del sanitario** per l'inadempimento della prestazione di diligenza professionale e la lesione del diritto alla salute, **è onere del danneggiato provare**, anche a mezzo di presunzioni, **il nesso di causalità fra l'aggravamento della situazione**

patologica (o l'insorgenza di nuove patologie) e la condotta del sanitario, mentre è **onere della parte debitrice provare**, ove il creditore abbia assolto il proprio onere probatorio, **la causa imprevedibile ed inevitabile dell'impossibilità dell'esatta esecuzione della prestazione**. *Cass., sez. III, 15 giugno 2020, n. 11599*

In materia di responsabilità per attività medico-chirurgica, sebbene la struttura presso la quale il paziente sia ricoverato risponda della condotta colposa dei sanitari, a prescindere dall'esistenza di un rapporto di lavoro alle dipendenze della stessa, tuttavia ciò non incide automaticamente sul rapporto di manleva derivante dalla polizza stipulata tra la medesima struttura e la compagnia di assicurazione, tanto più ove il contratto escluda espressamente la copertura assicurativa per l'operato di medici non dipendenti della detta struttura. *Cass., sez. III, 10 giugno 2020, n. 11098*

I principi che governano l'accertamento della responsabilità nell'ambito di un rapporto di prestazione professionale medica, sono quelli derivanti dal rapporto contrattuale (o da 'contatto') che si instaura anche in via di mero fatto con l'affidamento del paziente alle cure del medico e della struttura sanitaria. Ne consegue che l'onere probatorio è ripartito tra le parti nel senso che chi invoca la responsabilità del medico e della struttura sanitaria è onerato dalla prova dell'esistenza del rapporto professionale, o contratto, e dall'allegazione dell'inadempimento in ragione della specifica prestazione dedotta, mentre sul medico grava l'onere di provare che la prestazione è stata eseguita in modo diligente e che il mancato perseguimento del risultato sia stato determinato da un evento imprevedibile e imprevisto. *Trib. Roma, sez. XIII, 22 maggio 2020, n. 7612*

d) banca

Nel caso di pagamento di assegno di traenza non trasferibile in favore di soggetto non legittimato, va esclusa la responsabilità della banca negoziatrice che abbia dimostrato di aver identificato il prenditore del titolo mediante il controllo del documento di identità non scaduto e privo di segni o altri indizi di falsità, in quanto la normativa vigente, ed in particolare la normativa anticiclaggio ex art. 19, comma 1, lett. a), del d.lgs. n. 231 del 2007 stabilisce modalità tipiche con cui gli istituti di credito devono identificare la clientela e non prevede il ricorso ad ogni possibile mezzo, né alcuna indagine presso il Comune di nascita. *Cass., sez. I, 12 febbraio 2021, n. 3649*

La responsabilità della banca per operazioni effettuate a mezzo di strumenti elettronici, con particolare riguardo alla verifica della loro riconducibilità alla volontà del cliente mediante il controllo dell'utilizzazione illecita dei relativi codici da parte di terzi, ha natura contrattuale e, quindi, va esclusa solo se ricorre una situazione di colpa grave dell'utente. (Nella specie, la S.C. ha cassato con rinvio la decisione di merito che, disattendendo il principio di cui in massima, aveva ritenuto che, essendo stata raggiunta la prova presuntiva dell'idoneità delle protezioni adottate dal prestatore dei servizi di pagamento contro l'uso non autorizzato della carta cd. prepagata postepay, gravasse sul cliente l'onere di dimostrare di avere tenuto un comportamento esente da colpa nella custodia della carta e dei codici, in modo da evitare furti o smarrimenti). *Cass., sez. VI, 26 novembre 2020, n. 26916*

Ai sensi della l. assegni, art. 43, comma 2 (R.D. 21 dicembre 1933, n. 1736), la banca negoziatrice chiamata a rispondere del danno derivato — per errore nell'identificazione del legittimo portatore del titolo — dal pagamento di assegno bancario, di traenza o circolare, munito di clausola di non trasferibilità a persona diversa dall'effettivo beneficiario, è ammessa a provare che l'inadempimento non le è imputabile, per aver essa assolto alla propria obbligazione con la diligenza dovuta, che è quella nascente, ai sensi dell'art. 1176 c.c., comma 2, dalla sua qualità di operatore

professionale tenuto a rispondere del danno anche in ipotesi di colpa lieve. *Cass., sez. VI, 10 giugno 2020, n. 11138*

La banca negoziatrice chiamata a rispondere del danno derivato per **errore di identificazione del legittimo portatore del titolo** — dal pagamento di assegno bancario, di traenza o circolare, munito di clausola di non trasferibilità a persona diversa dall'effettivo beneficiario —, è ammessa a provare che l'inadempimento non le è imputabile, per aver essa assolto alla propria obbligazione con la diligenza richiesta dall'art. 1176 2° comma cod. civ. Di conseguenza, trattandosi di una responsabilità contrattuale da contatto sociale qualificato non è sufficiente la circostanza che l'assegno circolare non trasferibile sia stato pagato a soggetto diverso dall'originario intestatario per riconoscere la responsabilità della banca che abbia effettuato il pagamento, o che l'abbia emesso, a meno che il pagamento non sia avvenuto a favore di un soggetto che non appaia legittimato all'incasso in base all'apparenza del titolo, dovendosi al di fuori di tale particolare ipotesi sempre accertare l'esistenza di una colpa anche lieve della banca rapportata alla diligenza professionale richiestale ex art. 1176 comma 2° cod. civ. *Trib. Roma, sez. X, 9 giugno 2020, n. 8324*

La **spedizione per posta ordinaria** di un assegno, ancorché munito di clausola d'intrasferibilità, costituisce, in caso di sottrazione del titolo e riscossione da parte di un soggetto non legittimato, **condotta idonea a giustificare l'affermazione del concorso di colpa del mittente**, comportando, in relazione alle modalità di trasmissione e consegna previste dalla disciplina del servizio postale, l'esposizione volontaria del mittente ad un rischio superiore a quello consentito dal rispetto delle regole di comune prudenza e del dovere di agire per preservare gli interessi degli altri soggetti coinvolti nella vicenda, e **configurandosi dunque come un antecedente necessario dell'evento dannoso, concorrente con il comportamento colposo eventualmente tenuto dalla banca nell'identificazione del presentatore**. *Cass., S.U., 26 maggio 2020, n. 9769*

e) altre ipotesi

In tema di responsabilità dei liquidatori e degli amministratori di società in liquidazione per imposte sul reddito delle persone giuridiche, a seguito di liquidazione del patrimonio in epoca anteriore alla formale messa in liquidazione della società, il credito dell'Amministrazione finanziaria ha natura civilistica e trova titolo autonomo, riconducibile agli artt. 1176 e 1218 c.c., rispetto all'obbligazione fiscale vera e propria, costituente mero presupposto della responsabilità stessa, ancorché da accertarsi con atto motivato — e ricorribile — da notificare ai sensi dell'art. 60 d.P.R. n. 600 del 1973; ne consegue che l'Ufficio, per poter pretendere il pagamento in via sussidiaria nei confronti del liquidatore, deve provare di aver

iscritto i relativi crediti quantomeno in ruoli provvisori. *Cass., sez. trib., 20 luglio 2020, n. 15377*

L'assicuratore della responsabilità civile non può essere ritenuto inadempiente all'obbligo di pagamento dell'indennizzo per il mero fatto che, ricevuta la relativa richiesta dall'assicurato, abbia ommesso di provvedervi. Il suddetto inadempimento può dirsi sussistente soltanto ove l'assicuratore abbia rifiutato il pagamento senza attivarsi per accertare, alla stregua dell'ordinaria diligenza professionale ex art. 1176, comma 2, c.c., la sussistenza di un fatto colposo addebitabile al medesimo assicurato oppure qualora gli elementi in suo possesso evidenziassero la sussistenza di una responsabilità dello stesso assicurato non seriamente contestabile. Il relativo accertamento deve essere compiuto dal giudice di merito con prognosi postuma, cioè con riferimento al momento in cui l'assicuratore ha ricevuto la domanda di indennizzo, e valutando tutte le circostanze del caso concreto, ivi compresa la condotta dell'assicurato, ma senza dare rilievo esclusivo ed assorbente ad una sentenza di condanna non definitiva a carico dell'assicurato, quando l'assicuratore non abbia preso parte al relativo giudizio. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza di merito che — in controversia avente ad oggetto la pretesa dell'assicurato, nei confronti dell'assicuratore, al conseguimento, tra l'altro, del risarcimento del danno commisurato alle spese sostenute per contrastare un'azione esecutiva promossa in danno dell'assicurato medesimo a seguito di una sentenza di condanna non definitiva pronunciata a suo carico — aveva ritenuto il predetto assicuratore inadempiente per non avere soddisfatto la richiesta di pagamento dell'indennizzo, dando rilievo alla menzionata sentenza di condanna senza considerare, tuttavia, i contenuti di quest'ultima, la sua condivisibilità e la condotta dell'assicurato, che aveva sempre negato, nel rapporto con l'assicuratore, di avere tenuto una condotta colposa e fonte di responsabilità). *Cass., sez. VI, 9 luglio 2020, n. 14481*

L'azione di responsabilità contro il curatore revocato, prevista dall'art. 38 l. fall., comporta una valutazione della sua condotta secondo il paradigma della diligenza qualificata di cui all'art. 1176, comma 2, c.c., avuto riguardo alla natura professionale dell'incarico svolto, sia pure con la facoltà di avvalersi, a fronte di problemi tecnici di particolare difficoltà, della limitazione di responsabilità di cui all'art. 2236 c.c., palesandosi, di contro, irrilevante, a fini esimenti, l'eventuale autorizzazione resa al curatore dal giudice delegato. (Nella specie, la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza d'appello, che aveva escluso la responsabilità del curatore con riferimento ai danni cagionati alla procedura nella gestione di una pratica di rimborso IVA, sul presupposto che la stessa avesse ricevuto l'imprimatur del giudice delegato). *Cass., sez. I, 2 luglio 2020, n. 13597*

1180 Adempimento del terzo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In tema di **successioni per causa di morte**, un pagamento del debito del *de cuius* ad opera del chiamato all'eredità con denaro ereditario, a differenza di un mero adempimento ex articolo 1180 c.c. dallo stesso eseguito con denaro proprio, configura un'accettazione tacita dell'eredità, non potendosi estinguere un debito ereditario se non da colui che agisce quale erede. *Trib. Bergamo, sez. lav., 9 giugno 2020, n. 196*

L'adempimento del debito altrui ex articolo 1180 del codice civile può avvenire sia direttamente, sia per il tramite d'un mandatario. In tale ultima ipotesi, la sussistenza dei requisiti richiesti

dall'articolo 1180 del codice civile (esistenza del debito altrui, volontà di estinguerlo, spontaneità del pagamento) vanno accertati con riferimento alla persona del mandante, non a quella del mandatario ma adempimento del debito altrui ex articolo 1180 del codice civile può avvenire sia direttamente, sia per il tramite d'un mandatario. In tale ultima ipotesi, la sussistenza dei requisiti richiesti dall'articolo 1180 del codice civile (esistenza del debito altrui, volontà di estinguerlo, spontaneità del pagamento) vanno accertati con riferimento alla persona del mandante, non a quella del mandatario. *Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8101*

1182 Luogo dell'adempimento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali (§ 6) ■ 2. Ipotesi applicative.

■ 1 - Profili generali.

In tema di competenza per territorio, il criterio di cui all'art. 1182, comma 3, c.c., **non** trova applicazione rispetto all'obbligazione di restituzione di ciò che sia stato pagato indebitamente, quando la stessa discenda da una contestazione relativamente al rapporto cui è collegata e il relativo credito sia, pertanto, allo stato illiquido. *Cass., sez. II, 5 marzo 2021, n. 6190*

In tema di competenza per territorio, se l'attore domanda la condanna al pagamento di una somma di denaro indicata come liquida ed esigibile, competente *ratione loci* è il giudice del domicilio del creditore, *ex art. 1182, comma 3, c.c.*, senza che rilevi se all'esito del giudizio emerga l'illiquidità del credito o che il convenuto ne contesti l'esistenza o l'ammontare; ove il convenuto non neghi il proprio debito ma contesti che il credito sia portabile, la questione della liquidità del credito andrà accertata dal giudice ai soli fini della competenza, in base allo stato degli atti *ex art. 38, comma 4, c.p.c.*, senza nessuna incidenza sul merito della causa. *Cass., sez., VI, 23 febbraio 2021, n. 4792*

Il criterio di cui all'art. 1182 comma 3 c.c. trova applicazione con riferimento a qualunque obbligazione di pagamento in denaro e dunque anche in relazione alle obbligazioni di restituzione di ciò

che sia stato indebitamente pagato, indipendentemente dalla eventuale complessità nella determinazione del credito, attenendo ciò alla successiva fase di merito, successiva rispetto alla preliminare eccezione di incompetenza del foro adito. *Trib. Grosseto, 2 maggio 2020, n. 309*

■ 2 - Ipotesi applicative.

In caso di richiesta di rimborso dell'eccedenza Irpeg, l'adempimento della relativa obbligazione da parte dell'amministrazione finanziaria — con conseguente liberazione dalla prestazione dovuta — avviene alla data di emissione dell'ordinativo di pagamento (la cui esecuzione è poi affidata alla tesoreria), non essendo applicabile in materia tributaria la regola del pagamento al domicilio del creditore stabilita dall'art. 1182 c.c. Pertanto, è da tale momento, anche alla luce del disposto di cui all'art. 44-bis del d.P.R. n. 602 del 1973, che decorre il termine finale degli interessi sulle somme da rimborsare, restando invece irrilevanti sia la data della comunicazione dell'emissione stessa al contribuente (da farsi in termini ragionevoli), sia quella dell'effettivo accredito della somma da rimborsare (il cui ritardo può, semmai, essere fonte di responsabilità per il tesoriere). *Cass., sez. trib., 30 giugno 2020, n. 13082*

1183 Tempo dell'adempimento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicative.

■ 1 - Ipotesi applicative.

Condizione necessaria e sufficiente perché la prescrizione decorra è che il titolare del diritto, pur potendo esercitarlo, si astenga da tale esercizio; sicché, anche quando il termine acceda al diritto di credito da far valere, la prescrizione decorre anche quando il diritto non sia esigibile per la mancata fissazione del tempo dell'adempimento, potendo il creditore ricorrere al giudice per la fissazione di un termine, ai sensi dell'art. 1183, comma 2, c.c. *Cass., sez. II, 7 maggio 2020, n. 8640*

Il diritto a percepire l'incentivo per la progettazione, di natura retributiva, previsto dall'art. 18 della l. n. 109 del 1994 sorge, alle condizioni previste dalla normativa vigente *ratione temporis*, in

conseguenza della prestazione dell'attività incentivata e nei limiti fissati dalla contrattazione decentrata e dal regolamento adottato dall'amministrazione. L'omesso avvio della procedura di liquidazione o il mancato completamento della stessa non impedisce l'azione di adempimento, che può essere proposta dal dipendente una volta spirati i termini previsti dalla fonte regolamentare, divenendo in quel momento il credito esigibile, ai sensi degli artt. 1183 e ss. c.c., in quanto gli atti della predetta procedura non sono costitutivi del diritto, ma hanno la finalità di accertare, in funzione meramente ricognitiva, che la prestazione sia stata resa nei termini indicati dalla fonte attributiva del diritto stesso. *Cass., sez. lav., 28 maggio 2020, n. 10222*

1198 Cessione di un credito in luogo dell'adempimento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

La liquidazione del danno da diminuzione del valore di circolazione del credito ceduto, derivante dalla mancanza di una garanzia reale promessa dal cedente, deve essere parametrata, con giudizio necessariamente equitativo, alla maggiore prevedibile perdita in caso di insolvenza. Tuttavia, qualora il cessionario abbia già riscosso il credito in sede esecutiva e sia rimasto insoddisfatto, la liquidazione del danno per il vizio che rende impossibile escutere la garanzia non può avvenire più secondo un criterio prospettico, ma corrisponde in concreto alla minor somma fra la parte del credito rimasta insoddisfatta e l'importo ulteriore che il creditore

avrebbe potuto riscuotere in sede esecutiva se egli avesse potuto espropriare il bene che avrebbe dovuto essere oggetto dell'ipoteca mancante. *Cass., sez. III, 15 giugno 2020, n. 11583*

In caso di cessione del credito effettuata non in funzione solutoria, *ex art. 1198 c.c.*, ma esclusivamente a scopo di garanzia di una diversa obbligazione dello stesso cedente, il cessionario è legittimato ad agire sia nei confronti del debitore ceduto che nei confronti dell'originario debitore cedente senza essere gravato, in quest'ultimo caso, dall'onere di provare l'infuttuosa escussione del debitore ceduto. *Cass., sez. I, 28 maggio 2020, n. 10092*

1199 Diritto del debitore alla quietanza.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

La dichiarazione di nullità di un contratto di vendita non travolge di per sé sola gli effetti confessori della dichiarazione, in esso contenuta, con cui il venditore riconosce di aver incassato il prezzo. Ne consegue che tale dichiarazione, anche se inserita nel contratto dichiarato nullo, può costituire prova dell'avvenuto pagamento nel giudizio di restituzione dell'indebitito conseguente alla dichiarazione di nullità. *Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9719*

La quietanza di pagamento priva di data certa anteriore al pignoramento è inopponibile, ai sensi dell'art. 2704 c.c., al condomino che sottoponga ad espropriazione forzata ex artt. 543 ss.

c.p.c. i crediti vantati dal debitore esecutato nei confronti del proprio condominio, essendo egli terzo estraneo al rapporto contrattuale dal quale origina l'oggetto del pignoramento; in ogni caso, tale quietanza, ove opponibile al condomino precedente, non gode del valore probatorio privilegiato di cui all'art. 2702 c.c., trattandosi di res inter alios acta, ma, quale prova atipica dal valore meramente indiziario, può essere liberamente contestata dal creditore e contribuisce a fondare il convincimento del giudice unitamente agli altri elementi probatori acquisiti al processo. *Cass., sez. III, 9 luglio 2020, n. 14599*

1218 Responsabilità del debitore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica: a) medico e struttura sanitaria; b) rapporti di lavoro; c) avvocato d) altre ipotesi.

■ 1 - Profili generali.

In tema di prova dell'inadempimento di una obbligazione, il debitore convenuto per l'adempimento, ove sollevi l'eccezione di inadempimento ex art. 1460 c.c., sarà onerato di allegare l'altrui inadempimento, gravando sul creditore agente l'onere di dimostrare il proprio adempimento, ovvero la non ancora intervenuta scadenza dell'obbligazione. (Fattispecie in tema di mancato esame, da parte del giudice del merito, delle risultanze di una consulenza tecnica d'ufficio da cui emergeva l'inesatto adempimento del creditore agente, dedotto dal debitore a fondamento della *exceptio inadimplenti contractus*). *Cass., sez. VI, 11 febbraio 2021, n. 3587*

In caso di **concorso tra causalità umana e concausa naturale** il responsabile dell'illecito risponde per l'intero; infatti una comparazione del grado di incidenza eziologica di più cause concorrenti può instaurarsi soltanto tra una pluralità di comportamenti umani colpevoli. Nell'ipotesi in cui la persona danneggiata sia, per la propria condizione soggettiva, più vulnerabile di altri soggetti della stessa età e sesso, tale circostanza non incide né sul nesso di causa, né sull'attribuzione della colpa e nemmeno sulla liquidazione del danno. *Cass., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13864*

In materia di perdita di "chance", l'attività del giudice deve tenere distinta la dimensione della causalità da quella dell'evento di danno e deve altresì adeguatamente valutare il grado di incertezza dell'una e dell'altra, muovendo dalla previa e necessaria indagine sul nesso causale tra la condotta e l'evento, secondo il criterio civilistico del "più probabile che non", e procedendo, poi, all'identificazione dell'evento di danno, la cui riconducibilità al concetto di "chance" postula una incertezza del risultato sperato, e non già il mancato risultato stesso, in presenza del quale non è lecito discorrere di una "chance" perduta, ma di un altro e diverso danno; ne consegue che, provato il nesso causale rispetto ad un evento di danno accertato nella sua esistenza e nelle sue conseguenze dannose risarcibili, il risarcimento di quel danno sarà dovuto integralmente. (In applicazione di tale principio, la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza di merito, la quale aveva dimezzato l'importo del risarcimento dei danni riconosciuti dalla decisione di primo grado ai parenti in conseguenza del decesso di un congiunto — avvenuto a seguito di un errore diagnostico che, secondo la valutazione operata dal consulente tecnico, aveva comportato l'evento lesivo con una probabilità del 50% — sovrapponendo, però, i distinti piani dell'accertamento del nesso causale e l'accertamento e valutazione del danno in concreto subito dagli attori). *Cass., sez. III, 26 giugno 2020, n. 12906*

■ 2 - Casistica.

a) medico e struttura sanitaria

In tema di responsabilità medica, la difettosa tenuta della car-

tella clinica da parte dei sanitari non può pregiudicare sul piano probatorio il paziente, cui anzi, in ossequio al principio di vicinanza della prova, è dato ricorrere a presunzioni se sia impossibile la prova diretta a causa del comportamento della parte contro la quale doveva dimostrarsi il fatto invocato. Tali principi operano non solo ai fini dell'accertamento dell'eventuale colpa del medico, ma anche in relazione alla stessa individuazione del nesso eziologico fra la sua condotta e le conseguenze dannose subite dal paziente. *Cass., sez. III, 18 febbraio 2021, n. 4424*

Nell'ipotesi di omessa informazione in relazione ad un intervento che abbia cagionato un pregiudizio alla salute, ma senza che sia stata dimostrata la responsabilità del medico, è risarcibile il diritto violato all'autodeterminazione a condizione che il paziente alleghe e provi che, una volta in possesso dell'informazione, avrebbe prestato il rifiuto all'intervento. *Cass., sez. III, 16 novembre 2020, n. 25875*

Ove sia dedotta la responsabilità contrattuale del sanitario per l'inadempimento della prestazione di diligenza professionale e la lesione del diritto alla salute, è **onere del danneggiato provare**, anche a mezzo di presunzioni, il **nesso di causalità fra l'aggravamento della situazione patologica (o l'insorgenza di nuove patologie) e la condotta del sanitario**, mentre è **onere della parte debitrice provare**, ove il creditore abbia assolto il proprio onere probatorio, la **causa imprevedibile ed inevitabile dell'impossibilità dell'esatta esecuzione della prestazione**. Ciò sul presupposto che nelle obbligazioni di diligenza professionale sanitaria il danno evento consta della lesione non dell'interesse strumentale alla cui soddisfazione è preposta l'obbligazione, cioè il perseguimento delle *leges artis* nella cura dell'interesse del creditore, ma del diritto alla salute, che è l'interesse primario presupposto a quello contrattualmente regolato. *Cass., sez. III, 25 agosto 2020, n. 17696*

Il rapporto contrattuale tra il paziente e la struttura sanitaria o il medico **esplica i suoi effetti tra le sole parti del contratto**, sicché l'inadempimento della struttura o del professionista genera responsabilità contrattuale esclusivamente nei confronti dell'assistito, che può essere fatta valere dai suoi congiunti "*iure hereditario*", senza che questi ultimi, invece, possano agire a titolo contrattuale "*iure proprio*" per i danni da loro patiti. In particolare, non è configurabile, in linea generale, in favore di detti congiunti, un contratto con effetti protettivi del terzo, ipotesi che va circoscritta al contratto concluso dalla gestante con riferimento alle prestazioni sanitarie afferenti alla procreazione che, per la peculiarità dell'oggetto, è idoneo ad incidere in modo diretto sulla posizione del nascituro e del padre, sì da farne scaturire una tutela estesa a tali soggetti. (Nella specie, la S.C. ha escluso la spettanza dell'azione contrattuale "*iure proprio*" agli eredi di un soggetto ammalatosi e poi deceduto a causa di infezione da HCV contratta a seguito di

emotrasfusioni eseguite presso un ospedale, precisando che essi avrebbero potuto eventualmente beneficiare della tutela aquiliana per i danni da loro stessi subiti). *Cass., sez. III, 9 luglio 2020, n. 14615*

b) rapporti di lavoro

In materia di **impiego pubblico contrattualizzato, in caso di tardiva assunzione dovuta a provvedimento illegittimo della p.a., non sussiste il diritto del lavoratore al pagamento delle retribuzioni relative al periodo di mancato impiego che non siano state riconosciute nei successivi atti di assunzione**, in quanto tali voci presuppongono l'avvenuto perfezionamento *ex tunc* del rapporto di lavoro; **il lavoratore può invece agire, in ragione della violazione degli obblighi sussistenti in capo alla p.a. ed in presenza di mora della medesima, a titolo di risarcimento del danno ex art. 1218 c.c.**, ivi compreso, per il periodo anteriore a quello per il quale vi sia stata retrodatazione economica, il mancato guadagno da perdita delle retribuzioni fin dal momento in cui sia accerti che l'assunzione fosse dovuta, detratto l'*aliunde perceptum*, qualora risulti, anche in via presuntiva, che l'interessato sia rimasto privo di occupazione nel periodo di ritardo nell'assunzione o sia stato occupato, ma a condizioni deteriori. *Cass., sez. lav., 4 agosto 2020, n. 16665*

In tema di **responsabilità del datore di lavoro per le patologie derivanti dall'attività lavorativa** del lavoratore una volta dimostrata da parte di quest'ultimo la lesione e il nesso di causalità con l'attività lavorativa svolta, spetta al datore di lavoro dimostrare che abbia adottato tutte le misure idonee secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, che sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro. (Nel caso di specie, si trattava di un lavoratore esposto per 18 anni alle polveri di amianto che aveva dimostrato di avere una placca al polmone ritenendo la Corte d'Appello che il lavoratore avesse assolto l'onere probatorio al contrario del datore di lavoro). *Corte App. Perugia, sez. lav., 1 luglio 2020, n. 99*

La norma di cui all'art. 2087 codice civile obbliga l'imprenditore ad adottare ai fini della tutela delle condizioni di lavoro non solo le particolari misure tassativamente imposte dalla legge in relazione allo specifico tipo di attività esercitata, nonché quelle generiche dettate dalla comune prudenza, ma anche tutte le altre misure che, in concreto, si rendano necessarie per la tutela della sicurezza del lavoro, in base alla particolarità dell'attività lavorativa, all'esperienza ed alla tecnica. Pertanto il mancato adempimento del dovere stabilito dall'art. 2087 c.c. è fonte di responsabilità contrattuale, configurando un illecito che attiene ad una preesistente obbligazione di origine legale. La natura contrattuale di detta responsabilità, che può concorrere (con le differenze che ne derivano quanto al profilo psicologico dell'illecito, alla prescrizione, ai danni risarcibili ed all'onere della prova) con quella di natura extracontrattuale derivante dalla violazione del principio del *neminem laedere* ai sensi dell'art. 2043 c.c. — rende operante la presunzione di colpa stabilita dall'art. 1218 c.c. — impone al debitore di provare la non imputabilità dell'inadempimento. *Trib. Taranto, sez. lav., 10 giugno 2020, n. 1083*

Ai fini dell'accertamento della responsabilità del datore di lavoro per violazione degli obblighi di cui all'art. 2087 c.c. incombe al lavoratore l'onere di provare il fatto costituente l'inadempimento e il nesso di causalità tra l'inadempimento e il danno, mentre la colpa del datore di lavoro è oggetto, ai sensi dell'art. 1218 c.c., di una presunzione che è possibile vincere con la prova di avere adottato tutte le cautele necessarie ad evitare il danno. L'onere probatorio a carico del datore di lavoro di dimostrare di aver adottato tutte le misure di prevenzione necessarie per la tutela dell'integrità fisica del lavoratore, data la natura contrattuale della responsabilità del datore di lavoro *ex art. 2087 c.c.*, è strettamente collegato all'indi-

viduazione della modalità in cui si è svolto il fatto. *Corte App. Roma, sez. III, 4 maggio 2020, n. 978*

c) avvocato

In tema di obbligazioni inerenti l'esercizio dell'attività professionale di avvocato, per quanto concerne specificamente il profilo dell'accertamento della causalità, vige la regola della preponderanza dell'evidenza o del **"più probabile che non"**, destinata a trovare applicazione in luogo del più stringente principio dell'"oltre ogni ragionevole dubbio" che regola, invece, la responsabilità penale. Tale criterio va tenuto fermo anche nei casi di responsabilità professionale per condotta omissiva; con la conseguenza che il giudice ben può ritenere che l'omissione abbia avuto un'efficacia causale diretta nella determinazione del danno quando risulti accertato che non è stata posta in essere una attività che, in base alle regole della professione praticata, avrebbe dovuto essere compiuta e che esiste un danno che probabilmente ne è la conseguenza, in assenza di fattori alternativi. *Trib. Vicenza, 5 febbraio 2021, n. 302*

Non incorre in responsabilità per l'avvocato che ha ricevuto mandato conferito verbalmente riguardante solo il componimento stragiudiziale della controversia e non anche l'incarico di coltivare, in caso di insuccesso della trattativa stragiudiziale, la successiva ed eventuale causa civile (esclusa la responsabilità legale del professionista per il decorso della prescrizione nell'ambito di una controversia sul risarcimento conseguente ad un sinistro, atteso che il mandato riguardava solo il componimento stragiudiziale della controversia). *Cass., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13858*

La responsabilità professionale dell'avvocato presuppone la violazione del dovere di diligenza richiesto dalla natura dell'attività esercitata (art. 1176, comma 2, c.c.), sicché la conoscenza della normativa che impone la rinnovazione dell'ipoteca ai sensi degli artt. 2847 e 2878, n. 2, c.c., trattandosi di questione prettamente giuridica, fa parte dell'obbligo di prestazione professionale e rientra nella diligenza media esigibile dal difensore e non invece dal cliente (nella specie, una società), che non è tenuto a conoscere il periodo di scadenza della garanzia ipotecaria. (In applicazione del principio, la S.C. ha cassato la sentenza impugnata che, pur riconoscendo la responsabilità del professionista per aver lasciato scadere la garanzia ipotecaria, aveva attribuito una parte di responsabilità alla società assistita, sostenendo che questa avrebbe dovuto essere a conoscenza della scadenza della garanzia ipotecaria e che, quindi, con la sua negligente condotta aveva concorso nella causazione degli effetti pregiudizievoli). *Cass., sez. III, 22 giugno 2020, n. 12127*

d) altre ipotesi

Il notaio — prima di stipulare un mutuo garantito da ipoteca sulla proprietà superficiale di un immobile insistente, in forza di concessione, su suolo demaniale — deve verificare l'esistenza della concessione e, dunque, la stessa permanenza del diritto superficiale sul bene, in quanto rientra nei suoi doveri professionali la conoscenza del regime generale dei beni demaniali e delle sue implicazioni sui diritti derivati, nonché dei termini e delle condizioni che regolano la dipendenza del diritto da alienare da un altro, al fine di evitare che la fruttuosità dell'alienazione possa essere incisa dalla sorte del diritto pregiudicante. *Cass., sez. III, 3 febbraio 2021, n. 2493*

La vendita a terzi, con atto trascritto, di un bene immobile che abbia già formato oggetto, da parte del venditore, di una precedente alienazione si risolve nella violazione di un obbligo contrattualmente assunto nei confronti del precedente acquirente, determinando la responsabilità contrattuale dell'alienante, con connessa presunzione di colpa *ex art. 1218 c.c.*; per converso, la responsabilità del successivo acquirente, rimasto estraneo al primo rapporto contrattuale, può configurarsi soltanto sul piano extracontrattuale,

ove trovi fondamento in una dolosa preordinazione volta a frodare il precedente acquirente o, almeno, nella consapevolezza dell'esistenza di una precedente vendita e nella previsione della sua mancata trascrizione e, quindi, nella compartecipazione all'inadempimento dell'alienante, in virtù dell'apporto dato nel privare di effetti il primo acquisto, al cui titolare incombe, di conseguenza, la relativa prova ex art. 2697 c.c. *Cass., sez. VI, 7 gennaio 2021, n. 39*

L'azione di responsabilità contro il curatore revocato, prevista dall'art. 38 l. fall., comporta una valutazione della sua condotta secondo il paradigma della diligenza qualificata di cui all'art. 1176, comma 2, c.c., avuto riguardo alla natura professionale dell'incarico svolto, sia pure con la facoltà di avvalersi, a fronte di problemi tecnici di particolare difficoltà, della limitazione di responsabilità di cui all'art. 2236 c.c., palesandosi, di contro, irrilevante, a fini esimenti, l'eventuale autorizzazione resa al curatore dal giudice delegato. (Nella specie, la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza d'appello, che aveva escluso la responsabilità del curatore con riferimento ai danni cagionati alla procedura nella gestione di una pratica di rimborso IVA, sul presupposto che la stessa avesse ricevuto l'imprimatur del giudice delegato). *Cass., sez. I, 2 luglio 2020, n. 13597*

In tema di responsabilità del vettore, ferma restando l'ammissibilità in astratto del concorso tra responsabilità contrattuale ed extracontrattuale nelle ipotesi di avaria della merce verificatasi durante il trasporto, il profilo della responsabilità aquiliana deve essere valutato non in base alle disposizioni che regolano il contratto di trasporto, ma sulla base della disciplina della responsabilità per fatto illecito, attraverso la specifica individuazione di comportamenti dolosi o colposi del vettore che rilevano a questi fini. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza con la quale il giudice di appello aveva escluso che la domanda proposta a titolo di responsabilità extracontrattuale potesse trovare accoglimento, atteso che l'accertamento compiuto nelle precedenti fasi di giudizio riguardava unicamente la responsabilità contrattuale e che invece non era emerso alcun accertamento positivo riguardo ad un'eventuale condotta colposa del trasportatore). *Cass., sez. VI, 24 giugno 2020, n. 1242*

La liquidazione del danno da diminuzione del valore di circolazione del credito ceduto, derivante dalla mancanza di una garanzia reale promessa dal cedente, deve essere parametrata, con giudizio necessariamente equitativo, alla maggiore prevedibile perdita in caso di insolvenza. Tuttavia, qualora il cessionario abbia già riscosso il credito in sede esecutiva e sia rimasto insoddisfatto, la liquidazione del danno per il vizio che rende impossibile escutere la garanzia non può avvenire più secondo un criterio prospettico, ma corrisponde in concreto alla minor somma fra la parte del credito rimasta insoddisfatta e l'importo ulteriore che il creditore avrebbe potuto riscuotere in sede esecutiva se egli avesse potuto

espropriare il bene che avrebbe dovuto essere oggetto dell'ipoteca mancante. *Cass., sez. III, 15 giugno 2020, n. 11583*

Nel contratto di **ristorazione** (come in quello d'albergo o di trasporto) il ristoratore ha l'**obbligo di garantire l'incolumità fisica dell'avventore quale effetto naturale del negozio ex art. 1374 c.c. derivante dall'art. 32 della Cost.**, norma direttamente applicabile anche nei rapporti tra privati. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione di merito nella parte in cui ha configurato la responsabilità contrattuale del ristoratore per le ustioni procurate ad un cliente da un cameriere che, dopo aver subito un urto, aveva rovesciato una pizza bollente sull'arto dell'avventore). *Cass., sez. VI, 28 maggio 2020, n. 9997*

In caso di accertamento dell'**illegittimità dell'iscrizione ipotecaria** ricorre un evento di danno costituito dall'apparenza di una situazione idonea a determinare difficoltà alla commerciabilità del bene; tuttavia, ai fini del risarcimento, occorre accertare se in concreto si è verificato un danno-conseguenza, che non può essere configurato in re ipsa, ma può consistere nel pregiudizio economico derivante dalla perdita di occasioni di alienare il cespite oppure di venderlo a condizioni più favorevoli. *Cass., sez. III, 22 giugno 2020, n. 12123*

In tema di intermediazione finanziaria, nel vigore dell'art. 36 del Regolamento Consob n. 11522 del 1998, in caso di collocamento fuori sede tramite promotori degli strumenti e degli altri prodotti finanziari, la consegna del prospetto informativo redatto dall'emittente e degli altri documenti informativi è adempimento necessario, ma non sufficiente, per soddisfare l'obbligo informativo gravante sull'intermediario, come evidenziato dalla previsione degli ulteriori oneri d'informazione previsti al comma 1, lett. b) e c), della detta disposizione, dovendo quest'ultimo operare in modo che i clienti siano sempre adeguatamente informati sulla natura, sui rischi e sulle implicazioni della specifica operazione o del servizio, la cui conoscenza sia necessaria per effettuare consapevoli scelte di investimento o disinvestimento, con particolare riguardo ai relativi costi e rischi patrimoniali. *Cass., sez. I, 22 maggio 2020, n. 9460*

In tema di appalto, l'appaltatore si trova, rispetto ai materiali acquistati presso terzi e messi in opera in esecuzione del contratto, in una posizione analoga a quella dell'acquirente successivo nell'ipotesi della cd. vendita a catena, potendosi, conseguentemente, configurare, in suo favore, due distinte fattispecie di azioni risarcitorie: quella contrattuale relativa ai danni propriamente connessi all'inadempimento in ragione del vincolo negoziale, deducibili con l'azione contrattuale ex art. 1494, comma 2, c.c. relativa alla compravendita (corrispondente, per l'appalto, a quella ex art. 1668 c.c.), e quella extracontrattuale per essere tenuto indenne di quanto versato al committente ex art. 1669 c.c. in ragione dei danni sofferti per i vizi dei materiali posti in opera. *Cass., sez. II, 21 maggio 2020, n. 9374*

1219 Costituzione in mora.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali

■ 1 - Profili generali.

Il danno da ritardo nel pagamento in forma specifica delle obbligazioni da fatto illecito consiste nei soli frutti della somma di denaro equivalente al valore del bene al momento del fatto. Tale

danno va liquidato in misura pari agli interessi legali che sarebbero maturati sull'equivalente patrimoniale del danno, secondo l'indice calcolato ISTAT dei prezzi di consumo. *Corte App. Napoli, sez. IV, 20 maggio 2020, n. 1808*

1223 Risarcimento del danno.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Compensatio lucri cum damno ■ 3. Ipotesi applicative.

■ 1 - Profili generali.

In tema di accertamento del nesso causale il regime probatorio

vigente in materia civile postula l'applicazione del principio del « **più probabile che non** » (altrimenti detto della « preponderanza

dell'evidenza »), secondo il quale è possibile pervenire alla conclusione della riferibilità causale dell'evento all'ipotetico responsabile solo se esso sia più probabilmente (che non) conseguenza della condotta di costui e la cui concreta operatività risulta dall'applicazione della regola della c.d. probabilità logica (o baconiana). *Cass., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13872*

In caso di concorso tra causalità umana e concausa naturale il responsabile dell'illecito risponde per l'intero; infatti una comparazione del grado di incidenza eziologica di più cause concorrenti può instaurarsi soltanto tra una pluralità di comportamenti umani colpevoli. Nell'ipotesi in cui la persona danneggiata sia, per la propria condizione soggettiva, più vulnerabile di altri soggetti della stessa età e sesso, tale circostanza non incide né sul nesso di causa, né sull'attribuzione della colpa e nemmeno sulla liquidazione del danno. *Cass., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13864*

In materia di perdita di "chance", l'attività del giudice deve tenere distinta la dimensione della causalità da quella dell'evento di danno e deve altresì adeguatamente valutare il grado di incertezza dell'una e dell'altra, muovendo dalla previa e necessaria indagine sul nesso causale tra la condotta e l'evento, secondo il criterio civilistico del "più probabile che non", e procedendo, poi, all'identificazione dell'evento di danno, la cui riconducibilità al concetto di "chance" postula una incertezza del risultato sperato, e non già il mancato risultato stesso, in presenza del quale non è lecito discorrere di una "chance" perduta, ma di un altro e diverso danno; ne consegue che, provato il nesso causale rispetto ad un evento di danno accertato nella sua esistenza e nelle sue conseguenze dannose risarcibili, il risarcimento di quel danno sarà dovuto integralmente. (In applicazione di tale principio, la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza di merito, la quale aveva dimezzato l'importo del risarcimento dei danni riconosciuti dalla decisione di primo grado ai parenti in conseguenza del decesso di un congiunto — avvenuto a seguito di un errore diagnostico che, secondo la valutazione operata dal consulente tecnico, aveva comportato l'evento lesivo con una probabilità del 50% — sovrapponendo, però, i distinti piani dell'accertamento del nesso causale e l'accertamento e valutazione del danno in concreto subito dagli attori). *Cass., sez. III, 26 giugno 2020, n. 12906*

■ 2 – *Compensatio lucri cum danno.*

La *compensatio lucri cum danno* integra un'eccezione in senso lato, vale a dire non la prospettazione di un fatto estintivo, modificativo o impeditivo del diritto altrui, ma una mera difesa in ordine all'esatta entità globale del pregiudizio effettivamente patito dal danneggiato ed è, come tale, rilevabile d'ufficio dal giudice il quale, per determinarne l'esatta misura del danno risarcibile, può fare riferimento, per il principio dell'acquisizione della prova, a tutte le risultanze del giudizio. *Cass., sez. III, 24 novembre 2020, n. 26757*

L'applicazione del principio della *compensatio lucri cum danno* richiede che il vantaggio conseguito dal danneggiato rientri nella serie causale dell'illecito, da ricostruirsi secondo un criterio adeguato di causalità, dovendosi quindi escludere l'applicazione allorché il vantaggio si presenti come il frutto di scelte autonome e del sacrificio del danneggiato, o come l'effetto di un evento che si sarebbe in ogni caso prodotto, indipendentemente dal momento in cui si è verificato l'illecito, o comunque nell'ipotesi in cui il beneficio trovi altrove la sua fonte e nell'illecito solo un coefficiente causale. (Nella specie, la S.C. ha condiviso la decisione della corte territoriale di escludere che nella liquidazione del danno derivante dall'inadempimento di un contratto preliminare si dovesse tenere conto del risarcimento dovuto da una società terza per il mancato rilascio del medesimo immobile promesso in vendita, alla scadenza di un contratto di comodato stipulato con il promittente venditore). *Cass., sez. I, 5 agosto 2020, n. 16702*

La *compensatio* tra indennizzo e risarcimento deve ritenersi legittima, sempre che dagli atti emerga la prova che detto indennizzo sia stato effettivamente versato. Infatti, nel giudizio promosso nei confronti del Ministero della salute per il risarcimento del danno conseguente al contagio a seguito di emotrasfusioni con sangue infetto, l'indennizzo di cui alla L. n. 210 del 1992, può essere scomputato dalle somme liquidabili a titolo di risarcimento del danno (*compensatio lucri cum danno*) solo se sia stato effettivamente versato o, comunque, sia determinato nel suo preciso ammontare o determinabile in base a specifici dati della cui prova è onerata la parte che eccepisce il bicrum. *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8886*

■ 3 – *Ipotesi applicative.*

Nel caso di occupazione illegittima di un immobile, il danno subito dal proprietario, essendo collegato all'indisponibilità di un bene normalmente fruttifero, è oggetto di una presunzione relativa, che onera l'occupante della prova contraria dell'anomala infruttuosità di quello specifico immobile. *Cass., sez. VI, 7 gennaio 2021, n. 39*

Il danno permanente da incapacità di guadagno non può essere liquidato in base ai coefficienti di capitalizzazione approvati con r.d. n. 1403 del 1922, i quali, a causa dell'innalzamento della durata media della vita e dell'abbassamento dei saggi di interesse, non garantiscono l'integrale ristoro del danno, e con esso il rispetto della regola di cui all'art. 1223 c.c. *Cass., sez. VI, 31 agosto 2020, n. 18093*

Il risarcimento del danno da lesione del diritto di autodeterminazione che si sia verificato per le non imprevedibili conseguenze di un atto terapeutico, pur necessario ed anche se eseguito "*secundum legem artis*", ma tuttavia effettuato senza la preventiva informazione del paziente circa i suoi possibili effetti pregiudizievoli e dunque senza un consenso consapevolmente prestato, dovrà conseguire alla allegazione del relativo pregiudizio ad opera del paziente, riverberando il rifiuto del consenso alla pratica terapeutica sul piano della causalità giuridica ex art. 1223 c.c. e cioè della relazione tra evento lesivo del diritto alla autodeterminazione — perfezionatosi con la condotta omissiva violativa dell'obbligo informativo preventivo — e conseguenze pregiudizievoli che da quello derivano secondo un nesso di regolarità causale. *Cass., sez. III, 26 agosto 2020, n. 17806*

Il danno permanente futuro, consistente nella necessità di sostenere una spesa periodica vita natural durante, non può essere liquidato attraverso la semplice moltiplicazione della spesa attuale per il numero di anni di vita stimata della vittima, ma va liquidato o in forma di rendita, oppure moltiplicando il danno annuo per il numero di anni per cui verrà sopportato e, quindi, abbattendo il risultato in base ad un coefficiente di anticipazione, ovvero, infine, attraverso il metodo della capitalizzazione, vale a dire con la moltiplicazione del danno annuo per un coefficiente di capitalizzazione delle rendite vitalizie. (Nella specie, la S.C. ha cassato con rinvio la decisione di appello che non aveva determinato il montante di anticipazione, ritenendo di potere compensare la mancata devalutazione di quanto liquidato con l'omessa rivalutazione delle somme fino al giorno della sentenza e con il mancato aggancio dei costi di protesizzazione a quelli delle protesi più costose e performanti richieste dalla parte). *Cass., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13881*

In caso di **errata segnalazione alla centrale rischi della Banca d'Italia**, l'accertamento del danno causato dalla lesione del credito commerciale esige l'accertamento sia del nesso causale tra la condotta illecita e la contrazione dei finanziamenti o la perdita possibilità di accesso al credito sia del nesso causale tra la contrazione dei finanziamenti e il peggioramento dell'andamento economico del soggetto danneggiato. Per l'accertamento del secondo nesso è decisivo l'esame circa le pregresse condizioni economiche e patri-

moniali della società che assume di essere stata danneggiata e deve quindi ritenersi viziata per omesso esame di un fatto decisivo la sentenza che non abbia preso in esame tale fatto materiale. *Cass., sez. VI, 1 luglio 2020, n. 13264*

In caso di accertamento dell'illegittimità dell'iscrizione ipotecaria ricorre un evento di danno costituito dall'apparenza di una situazione idonea a determinare difficoltà alla commerciabilità del bene; tuttavia, ai fini del risarcimento, occorre accertare se in concreto si è verificato un danno-conseguenza, che non può essere configurato in re ipsa, ma può consistere nel pregiudizio economico derivante dalla perdita di occasioni di alienare il cespite oppure di venderlo a condizioni più favorevoli. *Cass., sez. III, 22 giugno 2020, n. 12123*

La liquidazione del danno da diminuzione del valore di circolazione del credito ceduto, derivante dalla mancanza di una garanzia reale promessa dal cedente, deve essere parametrata, con giudizio necessariamente equitativo, alla maggiore prevedibile perdita in caso di insolvenza. Tuttavia, qualora il cessionario abbia già riscosso il credito in sede esecutiva e sia rimasto insoddisfatto, la liquidazione del danno per il vizio che rende impossibile escutere la garanzia non può più avvenire secondo un criterio prospettico, ma corrisponde in concreto alla minor somma fra la parte del credito rimasta insoddisfatta e l'importo ulteriore che il creditore avrebbe potuto riscuotere in sede esecutiva se egli avesse potuto espropriare il bene che avrebbe dovuto essere oggetto dell'ipoteca mancante. (Principio enunciato nell'interesse della legge, ex art. 363, comma 3, c.p.c.). *Cass., sez. III, 15 giugno 2020, n. 11583*

Nel caso di cessione del credito nominalmente assistito da una garanzia reale, qualora quest'ultima risulti nulla, prescritta, estinta o di grado inferiore rispetto a quello indicato dal cedente, il cessionario può agire nei confronti di quest'ultimo ancor prima di aver escusso il debitore ceduto, chiedendo il risarcimento del danno da inadempimento, senza necessità di domandare la risoluzione della cessione, poiché una diminuzione delle garanzie è in sé causativa di un danno patrimoniale immediato ed attuale, corrispondente alla diminuzione del valore di circolazione del credito.

(Principio enunciato nell'interesse della legge, ex art. 363, comma 3, c.p.c.). *Cass., sez. III, 15 giugno 2020, n. 11583*

In tema di **inadempimento di obbligazioni di diligenza professionale sanitaria**, il danno evento consta della lesione non dell'interesse strumentale alla cui soddisfazione è preposta l'obbligazione (perseguimento delle *leges artis* nella cura dell'interesse del creditore) ma del diritto alla salute (interesse primario presupposto a quello contrattualmente regolato); sicché, ove sia dedotta la responsabilità contrattuale del sanitario per l'inadempimento della prestazione di diligenza professionale e la lesione del diritto alla salute, è onere del danneggiato provare, anche a mezzo di presunzioni, il nesso di causalità fra l'aggravamento della situazione patologica (o l'insorgenza di nuove patologie) e la condotta del sanitario, mentre è onere della parte debitrice provare, ove il creditore abbia assolto il proprio onere probatorio, la causa imprevedibile ed inevitabile dell'impossibilità dell'esatta esecuzione della prestazione. *Cass., sez. III, 15 giugno 2020, n. 11599*

In materia di **licenziamento collettivo**, profilandosi il danno in **termini di perdita da chances**, il lavoratore deve assolvere ad un preciso onere probatorio, sia pure in modo presuntivo e sulla base di un calcolo delle probabilità, circa la reale possibilità che avrebbe avuto di conseguire i vantaggi derivanti dall'assoggettamento a un procedimento 'selettivo' di licenziamento collettivo o, addirittura, di non essere ricompreso nel novero dei soggetti da licenziare, per la posizione acquisita all'interno dell'impresa a confronto di altri lavoratori. *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8889*

La **responsabilità dell'avvocato** non può affermarsi per il solo fatto del suo inadempimento (danno-evento), occorrendo allegare e provare che, se questi avesse assunto la condotta doverosa (nel caso di specie comunicazione dell'interruzione del processo e tempestiva riassunzione del giudizio), il proprio assistito avrebbe conseguito, secondo criteri probabilistici, il riconoscimento delle proprie ragioni; difettando la prova del nesso eziologico tra condotta omissiva dell'avvocato e il risultato da questa derivante, il danno, pur sussistente nell'an, è carente sul diverso piano del danno-conseguenza e dunque irrisarcibile. *Cass., sez. III, 6 maggio 2020, n. 8494*

1224 Danni nelle obbligazioni pecuniarie.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Ipotesi applicative.

■ 1 - Profili generali.

Nell'obbligazione di risarcimento del danno determinato da un **fatto illecito** (nella specie, da responsabilità riconducibile alla circolazione di veicoli) gli interessi compensativi vanno determinati con riferimento al periodo che decorre dalla data del sinistro a quella della pubblicazione della sentenza che ha provveduto ad accertare l'an e a liquidare il *quantum debeatur*, con la conseguenza che, ove la sentenza d'appello riformi quella di primo grado rideterminando l'importo dovuto, la quantificazione va ricondotta, relativamente al termine finale, al momento della pubblicazione della decisione che definisce il gravame. *Cass., sez. III, 19 maggio 2020, n. 9194*

Anche al **debito di valore da inadempimento di obbligazione non pecuniaria si applica il cumulo della rivalutazione monetaria e degli interessi legali**, l'una e gli altri assolvendo a funzioni diverse, giacché la prima mira a ripristinare la situazione patrimoniale del danneggiato ponendolo nella condizione in cui si sarebbe trovato se l'inadempimento non si fosse verificato, mentre i secondi hanno natura compensativa, con la conseguenza che le due misure sono giuridicamente compatibili e che, pertanto, sulla somma risultante dalla rivalutazione debbono essere corrisposti gli interessi, il cui calcolo va effettuato con riferimento ai singoli momenti in relazione ai quali la somma s'incrementa nominalmente, in base

agli indici prescelti di rivalutazione monetaria ovvero a un indice medio. Peraltro, qualora in relazione alla domanda del creditore di riconoscimento del maggior danno, si provveda alla integrale rivalutazione del credito, secondo gli indici di deprezzamento della moneta, fino alla data della liquidazione, non possono essere accordati gli interessi legali sulla somma rivalutata dal giorno della mora, dovendo questi essere calcolati soltanto dalla data della liquidazione, poiché altrimenti si produrrebbe l'effetto di far conseguire al creditore più di quanto lo stesso avrebbe ottenuto in caso di tempestivo adempimento dell'obbligazione. *Cass., sez. III, 20 aprile 2020, n. 7948*

■ 2 - Ipotesi applicative.

La **disciplina antiusura si applica agli interessi moratori**, intendendo essa sanzionare la pattuizione di interessi eccessivi convenuti al momento della stipula del contratto quale corrispettivo per la concessione del denaro, ma anche la promessa di qualsiasi somma usuraria sia dovuta in relazione al contratto concluso. *Cass., S.U., 18 settembre 2020, n. 19597*

La mancata indicazione dell'interesse di mora nell'ambito del T.e.g.m. non preclude l'applicazione dei decreti ministeriali, i quali contengano comunque la rilevazione del tasso medio praticato dagli operatori professionali, statisticamente rilevato in modo del

pari oggettivo ed unitario, essendo questo idoneo a palesare che una clausola sugli interessi moratori sia usuraria, perché 'fuori mercato', donde la formula: 'T.e.g.m., più la maggiorazione media degli interessi morati, il tutto moltiplicato per il coefficiente in aumento, più i punti percentuali aggiuntivi, previsti quel ulteriore tolleranza dal predetto decreto'. Ove i decreti ministeriali non rechino neppure l'indicazione della maggiorazione media dei moratori, resta il termine di confronto del T.e.g.m. così come rilevato, con la maggiorazione prevista. **Si applica l'art. 1815, comma 2, c.c., onde non sono dovuti gli interessi moratori pattuiti, ma vige l'art. 1224, comma 1, c.c., con la conseguente debenza degli interessi nella misure dei corrispettivi lecitamente convenuti.** *Cass., S.U., 18 settembre 2020, n. 19597*

L'obbligazione di pagamento dei canoni di locazione costituisce un debito di valuta e, come tale, non è suscettibile di automatica rivalutazione per effetto del processo inflattivo della moneta; pertanto, spetta al creditore di allegare e dimostrare il maggior danno derivato dalla mancata disponibilità della somma durante il periodo di mora e non compensato dalla corresponsione degli interessi legali ex art. 1224, comma 2, c.c. *Cass., sez. VI, 8 luglio 2020, n. 14158*

1225 Prevedibilità del danno.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

L'accertamento della responsabilità nel diritto civile, a differenza dell'accertamento della responsabilità penale, non richiede la assoluta certezza (intesa come esclusione di qualsiasi ragionevole dubbio) che dal fatto accertato proceda inevitabilmente una determinata conseguenza, ma è sufficiente — a fondare il nesso di derivazione causale — la applicazione del criterio logico della cosiddetta elevata certezza probabilistica, per cui un fatto (la

In tema di risarcimento da **fatto illecito**, la circostanza che il danno sia stato liquidato in una moneta forte (nella specie, dollaro statunitense), che subisce in misura molto limitata l'impatto erosivo dell'inflazione, può giustificare una rivalutazione monetaria secondo un coefficiente di attualizzazione basso o, eventualmente, anche bassissimo, ma non esclude in radice l'applicazione del principio generale per il quale le obbligazioni di valore devono essere attualizzate. *Cass., sez. III, 15 giugno 2020, n. 11588*

In tema di caparra confirmatoria, la parte non inadempiente che, avendo versato la caparra, recede dal contratto per l'inadempimento dell'altra e chiede il pagamento del doppio, ai sensi dell'art. 1385, secondo comma, cod. civ., accetta tale somma a titolo di integrale risarcimento del danno conseguente all'inadempimento e non può, dunque, pretendere ulteriori e maggiori danni, neppure sotto forma di rivalutazione monetaria della caparra stessa, atteso che il ritardo nell'adempimento del relativo credito, di natura pecuniaria e assoggettato al principio nominalistico sino alla data del pagamento, può essere causa di un'obbligazione risarcitoria del debitore solo in presenza dei presupposti indicati dall'art. 1224 cod. civ. *Corte App. Genova, sez. III, 5 maggio 2020, n. 419*

condotta omessa), valutato alla stregua di un complessivo esame di tutte le circostanze concrete, viene a essere riconosciuto — tra molteplici altri fatti tutti astrattamente idonei a integrare possibili fattori causali di un determinato evento — come il più probabile fattore genetico, nel senso che l'evento verificatosi può ritenersi più probabilmente che non effetto-conseguenza di quel determinato fatto. *Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9696*

1226 Valutazione equitativa del danno.

GIURISPRUDENZA ■ 1. La valutazione del giudice. Valutazione equitativa ■ 2. Danno non patrimoniale: Tabelle di Milano ■ 3. Danno da perdita di *chance* ■ 4. Ipotesi applicative.

■ 1 - La valutazione del giudice. Valutazione equitativa.

L'esercizio del potere discrezionale di liquidazione del danno in via equitativa, conferito al giudice dagli artt. 1226 e 2056 c.c., espressione del più generale potere di cui all'art. 115 c.p.c., dà luogo ad un giudizio non già di equità, ma di diritto caratterizzato dalla cosiddetta equità giudiziale correttiva od integrativa, con la conseguenza che la sentenza emessa dal giudice nell'esercizio di tale potere non è assoggettata ai limiti di appellabilità previsti per le sentenze pronunciate secondo equità dall'art. 339 c.p.c. *Cass., sez. II, 9 novembre 2020, n. 25017*

La liquidazione equitativa dei danni ai sensi dell'art. 1226 c.c. è rimessa al prudente criterio valutativo del giudice di merito non soltanto quando la determinazione del relativo ammontare sia impossibile, ma anche quando la stessa, in relazione alla peculiarità del caso concreto, si presenti particolarmente difficoltosa. *Cass., sez. III, 27 ottobre 2020, n. 23661*

L'esercizio del potere discrezionale di liquidare il danno in via equitativa, conferito al giudice dagli artt. 1226 e 2056 c.c., presuppone che sia dimostrata l'esistenza di danni risarcibili e che risulti obiettivamente impossibile, o particolarmente difficile, provare il danno nel suo preciso ammontare. Ciò non esime, però, **la parte interessata — per consentire al giudice il concreto esercizio di tale potere, la cui sola funzione è di colmare le lacune insuperabili ai**

fini della precisa determinazione del danno stesso — dall'onere di dimostrare non solo l'an *debeatur* del diritto al risarcimento, ma anche ogni elemento di fatto utile alla quantificazione del danno e di cui, nonostante la riconosciuta difficoltà, possa ragionevolmente disporre. *Cass., sez. VI, 23 luglio 2020, n. 156805*

Qualora sia stata proposta domanda specifica di risarcimento del danno, il giudice d'appello non può pronunciare condanna generica ma l'istanza di liquidazione del danno deve avvenire secondo la normale struttura del giudizio risarcitorio, fermo restando l'onere a carico dell'istante di provare il danno in tutti i suoi elementi e salva l'eventuale applicazione dei citati artt. 279, n. 4, c.p.c. e 1226 c.c. Non è consentita la proposizione, oltre che di domanda principale estesa sia all'an che al quantum, di una domanda subordinata limitata alla condanna generica in quanto il giudice, in base al principio di corrispondenza tra domanda e pronuncia giudiziale e a quello sulla ripartizione degli oneri probatori, ove sia carente la prova anche solo relativamente al quantum, deve rigettare la domanda principale e non può prendere in considerazione anche la domanda subordinata, che deve ritenersi improponibile, anche perché, per il principio del *ne bis in idem*, non può ammettersi che in un successivo giudizio possa essere ripetuto il già effettuato giudizio sul quantum. *Cass., sez. II, 29 maggio 2020, n. 10323*

In tema di responsabilità aquiliana, anche quando il fatto illecito

è fonte di arricchimento per il danneggiante, il risarcimento del danno va commisurato al pregiudizio subito dal danneggiato, salvo che l'arricchimento derivi dallo sfruttamento di beni o risorse dello stesso danneggiato. (Nella specie, la S.C. ha statuito che il risarcimento del danno per la mancata pubblicazione della sentenza di condanna per diffamazione deve essere parametrato al danno inferito al diffamato e non al risparmio, per il diffamante, del costo di pubblicazione). *Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8137*

■ 2 – Danno non patrimoniale: Tabelle di Milano.

Nella liquidazione equitativa del danno da perdita del rapporto parentale diversamente da quanto statuito per il pregiudizio arrecato all'integrità psico-fisica le tabelle predisposte dal Tribunale di Milano non costituiscono concretizzazione paritaria dell'equità su tutto il territorio nazionale; tuttavia, qualora il giudice scelga di applicare i predetti parametri tabellari, la personalizzazione del risarcimento non può discostarsi dalla misura minima ivi prevista senza dar conto nella motivazione di una specifica situazione, diversa da quelle già considerate come fattori determinanti la divergenza tra il minimo e il massimo, che giustificati la decurtazione. *Cass., sez. III, 18 marzo 2021, n. 7770*

Per la stima del danno non patrimoniale da uccisione di un prossimo congiunto, in mancanza di criteri legali, la prassi giurisprudenziale ha concepito criteri standard per rendere omogenee e prevedibili le decisioni, tra i quali i criteri del tribunale di Milano che hanno avuto ampia diffusione. Tali criteri stabiliscono *ex ante* la misura del risarcimento in base alla natura del vincolo che legava la vittima ed il congiunto superstiti. Per ogni vincolo è prevista una misura massima ed una minima in modo da lasciare al giudice la valutazione equitativa del giudice. *Cass., sez. VI, 1 luglio 2020, n. 13269*

La liquidazione del danno non patrimoniale (nella specie, da perdita parentale) operata in base alle tabelle del Tribunale di Milano vigenti al momento del verificarsi del danno, in luogo di quelle, diverse e più favorevoli, esistenti al tempo della liquidazione, non è censurabile in sede di legittimità, qualora al danneggiato sia riconosciuto un importo compreso nel range previsto dalle tabelle in uso all'epoca della decisione, non essendo consentito alla S.C. sindacare se, per le peculiarità del caso concreto, quell'importo si sarebbe dovuto attestare sulla misura massima, su quella media o su quella minima indicata dalle tabelle più recenti. *Cass., sez. VI, 1 luglio 2020, n. 13269*

Le Tabelle milanesi di liquidazione del danno non patrimoniale si sostanziano in regole integratrici del concetto di equità, atte a circoscrivere la discrezionalità dell'organo giudicante, sicché costituiscono un criterio guida e non una norma di diritto. Da ciò consegue che è lo scorretto esercizio del potere discrezionale, secondo i parametri forniti dalla interpretazione giurisprudenziale di legittimità degli artt. 1226 e 2056 c.c., che può essere censurato per vizio di violazione di norma di diritto ai sensi del paradigma di cui all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3 e non anche la diversa modulazione dei valori delle Tabelle di Milano, laddove il Giudice si sia mantenuto nel "range" tra misura minima e massima tabellare, dovendo peraltro considerarsi che il superamento della misura minima o massima tabellare bene può essere giustificata dalla rilevazione nel caso concreto di fatti straordinari specializzanti che rendono necessario un diverso adeguamento del "quantum" risarcitorio, e che la mancata applicazione delle Tabelle milanesi deve, comunque, ritenersi irrilevante laddove la valutazione equitativa *ex art.* 1226 c.c., del danno non patrimoniale — pure se operata con riferimento a Tabelle diverse da quelle elaborate dal Tribunale di Milano — venga a riconoscere al danneggiato un importo sostanzialmente corrispondente a quello risultante da queste ultime, restando quindi irrilevante la mancanza di una loro diretta e formale applicazione. *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8884*

■ 3 – Danno da perdita di chance.

In materia di perdita di "chance", l'attività del giudice deve tenere distinta la dimensione della causalità da quella dell'evento di danno e deve altresì adeguatamente valutare il grado di incertezza dell'una e dell'altra, muovendo dalla previa e necessaria indagine sul nesso causale tra la condotta e l'evento, secondo il criterio civilistico del "più probabile che non", e procedendo, poi, all'identificazione dell'evento di danno, la cui riconducibilità al concetto di "chance" postula una incertezza del risultato sperato, e non già il mancato risultato stesso, in presenza del quale non è lecito discorrere di una "chance" perduta, ma di un altro e diverso danno; ne consegue che, provato il nesso causale rispetto ad un evento di danno accertato nella sua esistenza e nelle sue conseguenze dannose risarcibili, il risarcimento di quel danno sarà dovuto integralmente. (In applicazione di tale principio, la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza di merito, la quale aveva dimezzato l'importo del risarcimento dei danni riconosciuti dalla decisione di primo grado ai parenti in conseguenza del decesso di un congiunto — avvenuto a seguito di un errore diagnostico che, secondo la valutazione operata dal consulente tecnico, aveva comportato l'evento lesivo con una probabilità del 50% — sovrapponendo, però, i distinti piani dell'accertamento del nesso causale e l'accertamento e valutazione del danno in concreto subito dagli attori). *Cass., sez. III, 26 giugno 2020, n. 12906*

In materia di licenziamento collettivo, profilandosi il danno in termini di perdita da chances, il lavoratore deve assolvere ad un preciso onere probatorio, sia pure in modo presuntivo e sulla base di un calcolo delle probabilità, circa la reale possibilità che avrebbe avuto di conseguire i vantaggi derivanti dall'assoggettamento a un procedimento "selettivo" di licenziamento collettivo o, addirittura, di non essere ricompreso nel novero dei soggetti da licenziare, per la posizione acquisita all'interno dell'impresa a confronto di altri lavoratori. *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8889*

■ 4 – Ipotesi applicative.

Quale parametro di riferimento per la liquidazione equitativa del danno patrimoniale futuro da incapacità lavorativa, anche se patito in conseguenza di errata prestazione sanitaria da soggetto già percettore di reddito da lavoro, può applicarsi, anche in difetto di prova rigorosa del reddito effettivamente perduto dalla vittima, il criterio del triplo della pensione sociale pure nel caso in cui sia accertato che la vittima, come nell'ipotesi di un libero professionista prima o immediatamente all'inizio della sua attività, al momento del sinistro percepiva un reddito così sporadico o modesto da renderlo in sostanza equiparabile ad un disoccupato. *Cass., sez. III, 25 agosto 2020, n. 17690*

La liquidazione del danno da diminuzione del valore di circolazione del credito ceduto, derivante dalla mancanza di una garanzia reale promessa dal cedente, deve essere parametrata, con giudizio necessariamente equitativo, alla maggiore prevedibile perdita in caso di insolvenza. Tuttavia, qualora il cessionario abbia già riscosso il credito in sede esecutiva e sia rimasto insoddisfatto, la liquidazione del danno per il vizio che rende impossibile escutere la garanzia non può più avvenire secondo un criterio prospettico, ma corrisponde in concreto alla minor somma fra la parte del credito rimasta insoddisfatta e l'importo ulteriore che il creditore avrebbe potuto riscuotere in sede esecutiva se egli avesse potuto espropriare il bene che avrebbe dovuto essere oggetto dell'ipoteca mancante. *Cass., sez. III, 15 giugno 2020, n. 11583*

Il danno patito da una società cooperativa edilizia, per effetto del ritardato rilascio dell'alloggio da parte del socio estromesso può essere liquidato in via equitativa *ex art.* 2727 c.c., anche in mancanza d'una prova specifica del suo esatto ammontare, avuto riguardo all'oggetto sociale, al presumibile uso che la società avrebbe fatto di quell'immobile nel caso di tempestiva riconsegna,

alla durata dell'occupazione illegittima ed alle caratteristiche dell'immobile. *Cass., sez. III, 5 giugno 2020, n. 10804*

Il danno da perdita o riduzione della capacità lavorativa di un soggetto adulto che, al momento dell'infortunio, non svolgeva alcun lavoro remunerato, va liquidato stabilendo, (con equo apprezzamento delle circostanze del caso, *ex art. 2056 c.c.*) in primo

luogo, se possa ritenersi che la vittima, se fosse rimasta sana, avrebbe cercato e trovato un lavoro confacente al proprio profilo professionale; in secondo luogo, se i postumi residuati all'infortunio consentano o meno lo svolgimento di un lavoro confacente al profilo professionale della vittima. *Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9682*

1227 Concorso del fatto colposo del creditore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Ipotesi applicative.

■ 1 – Profili generali.

Quanto più la situazione di possibile danno è suscettibile di essere prevista e superata attraverso l'adozione da parte del danneggiato delle cautele normalmente attese e prevedibili in rapporto alle circostanze, tanto più incidente deve considerarsi l'efficienza causale del comportamento imprudente del medesimo nel dinamismo causale del danno, fino a rendere possibile che detto comportamento interrompa il nesso eziologico tra fatto ed evento dannoso, quando sia da escludere che lo stesso comportamento costituisca un'evenienza ragionevole o accettabile secondo un criterio probabilistico di regolarità causale, connotandosi, invece, per l'esclusiva efficienza causale nella produzione del sinistro (respinta, nella specie, la richiesta avanzata da una cittadina nei confronti del Comune, decisiva la constatazione che l'avvallamento che aveva causato la caduta fosse facilmente visibile). *Cass., sez. VI, 10 marzo 2021, n. 6554*

In tema di responsabilità civile la **verifica del nesso causale tra la condotta omissiva ed il fatto dannoso** consiste nell'accertamento della probabilità, positiva o negativa, che la condotta omessa, se si fosse tenuta, avrebbe evitato il rischio specifico di danno; accertamento da compiersi secondo un giudizio controfattuale. Il giudizio, che opera sostituendo l'omissione con il comportamento dovuto, deve compiersi secondo il criterio del 'più probabile che non', conformandosi ad un standard di 'certezza probabilistica' (che) in materia civile non può essere ancorato esclusivamente alla determinazione quantitativa-statistica delle frequenze di classi di eventi (c.d. probabilità quantitativa o pascaliana), che potrebbe anche mancare o essere inconferente, ma va verificato riconducendone il grado di fondatezza all'ambito degli elementi di conferma (e nel contempo di esclusione di altri possibili alternativi) disponibili in relazione al caso concreto (c.d. probabilità logica o baconiana). In materia di illecito aquiliano, in presenza di più concause, l'accertamento del nesso materiale e di quella c.d. 'prossima di rilievo' è oggetto dell'apprezzamento di fatto operata dal giudice di merito, che in grado di legittimità è sindacabile sotto il profilo della violazione del norme di diritto sostanziale di cui agli artt. 40 e 41 c.p. e 1227 c.c. *Cass., sez. III, 8 aprile 2020, n. 7760*

In materia di responsabilità civile, nell'ipotesi di concorso della vittima di un illecito mortale (o anche solo lesivo) nella produzione dell'evento dannoso, il risarcimento del danno non patrimoniale da perdita (o, comunque, lesione) del rapporto parentale, patito iure proprio dai familiari del deceduto (o del danneggiato diretto), dev'essere ridotto in misura corrispondente alla parte di danno cagionato da quest'ultimo a se stesso, ma ciò non per effetto dell'applicazione dell'articolo 1227, comma 1, del codice civile, bensì perché la lesione del diritto alla vita (o alla salute) colposamente cagionata da chi la vita (o l'integrità fisica) perde non integra un illecito della vittima nei confronti dei propri congiunti, atteso che la rottura (o la lesione) del rapporto parentale a opera di una delle sue parti non può considerarsi fonte di danno nei confronti dell'altra, costituendo una conseguenza di una condotta non anti-giuridica. *Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8127*

■ 2 – Ipotesi applicative.

In ambito di responsabilità da cose in custodia, *ex art. 2051 c.c.*, nel caso di caduta di pedone in una buca stradale non risulta predicabile la ricorrenza del caso fortuito a fronte del mero accertamento di una condotta colposa della vittima (la quale potrà invece assumere rilevanza, ai fini della riduzione o dell'esclusione del risarcimento, ai sensi dell'art. 1227 c.c., commi 1 o 2), richiedendosi, per l'integrazione del fortuito, che detta condotta presenti anche caratteri di imprevedibilità ed eccezionalità tali da interrompere il nesso causale tra la cosa in custodia e il danno. *Cass., sez. III, 20 novembre 2020, n. 26524*

In materia di **infortuni sul lavoro**, al di fuori dei casi di rischio elettivo, nei quali la responsabilità datoriale è esclusa, qualora ricorrano comportamenti colposi del lavoratore, trova applicazione l'art. 1227, comma 1, c.c., tuttavia, la condotta incauta del lavoratore non comporta un concorso idoneo a ridurre la misura del risarcimento ogni qual volta la violazione di un obbligo di prevenzione da parte del datore di lavoro sia munita di incidenza esclusiva rispetto alla determinazione dell'evento dannoso; in particolare, tanto avviene quando l'infortunio si sia realizzato per l'osservanza di specifici ordini o disposizioni datoriali che impongano colpevolmente al lavoratore di affrontare il rischio, quando l'infortunio scaturisca dall'integrale impostazione della lavorazione su disposizioni illegali e gravemente contrarie ad ogni regola di prudenza o, infine, quando vi sia inadempimento datoriale rispetto all'adozione di cautele, tipiche o atipiche, concretamente individuabili, nonché esigibili *ex ante* e idonee ad impedire, nonostante l'imprudenza del lavoratore, il verificarsi dell'evento dannoso. *Cass., sez. lav., 22 ottobre 2020, n. 23146*

La **presunzione di colpa del conducente di un veicolo** investito, prevista dall'art. 2054, comma 1, c.c., non opera in contrasto con il principio della responsabilità per fatto illecito, fondata sul rapporto di causalità fra evento dannoso e condotta umana, e, dunque, non preclude, anche nel caso in cui il conducente non abbia fornito la prova idonea a vincere la presunzione, l'indagine sull'imprudenza e pericolosità della condotta del pedone investito, che va apprezzata ai fini del concorso di colpa, ai sensi dell'art. 1227, comma 1, c.c., ed integra un giudizio di fatto che, come tale, si sottrae al sindacato di legittimità se sorretto da adeguata motivazione (respinta, nella specie, la richiesta di risarcimento avanzata dai familiari di un uomo morto dopo essere stato investito da diverse macchine su una strada statale dove stava transitando a piedi e di sera; rilevante il fatto che l'uomo fosse evidentemente ubriaco circa un'ora prima dell'incidente mortale). *Cass., sez. VI, 28 agosto 2020, n. 17985*

In conformità a quanto stabilito dalle direttive 84/5/CEE e 90/232/CEE, concernenti il riavvicinamento delle legislazioni nazionali in materia di assicurazione della responsabilità civile derivante dalla circolazione di autoveicoli, così come interpretate dalla Corte di giustizia dell'Unione europea, il principio *vulneratus ante omnia reficiendus* si applica anche in favore dell'assicurato che, al momento del sinistro, è trasportato da un terzo, non distinguendosi la sua condizione da quella di qualsiasi altro passeggero vittima

dell'incidente; in questo caso, l'assicuratore non può avvalersi, per negare il risarcimento, di disposizioni legali o di clausole contrattuali, ivi comprese quelle che escludono la copertura assicurativa nelle ipotesi di utilizzo del veicolo da parte di persone non autorizzate o prive di abilitazione alla guida, perché l'unica eccezione al principio sopra menzionato opera quando il veicolo assicurato è condotto da una persona non autorizzata ed il passeggero, vittima dell'incidente, è a conoscenza del fatto che il mezzo è stato oggetto di furto. *Cass., sez. VI, 3 luglio 2020, n. 13738*

In materia di danni derivanti da incidenti stradali che abbiano **coinvolto veicoli e animali selvatici**, a norma dell'art. 2052 c.c. grava sul danneggiato l'allegazione e la dimostrazione che il pregiudizio lamentato sia stato causato dall'animale selvatico (cioè appartenente ad una delle specie oggetto della tutela di cui alla l. n. 157 del 1992 o, comunque, rientrante nel patrimonio indisponibile dello Stato), la dinamica del sinistro, il nesso causale tra l'agire dell'animale e l'evento dannoso subito nonché — ai sensi dell'art. 2054, comma 1, c.c. — di avere fatto tutto il possibile per evitare il danno, ovvero di avere adottato ogni opportuna cautela nella propria condotta di guida. Spetta, invece, alla Regione fornire la prova liberatoria del caso fortuito, dimostrando che il comportamento dell'animale si è posto del tutto al di fuori della propria sfera di controllo, come causa del danno autonoma, eccezionale, imprevedibile o, comunque, non evitabile neanche mediante l'adozione delle più adeguate e diligenti misure — concretamente esigibili in relazione alla situazione di fatto e compatibili con la funzione di protezione dell'ambiente e dell'ecosistema — di gestione e controllo del patrimonio faunistico e di cautela per i terzi. *Cass., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13848*

La responsabilità professionale dell'avvocato presuppone la violazione del dovere di diligenza richiesto dalla natura dell'attività esercitata (art. 1176, comma 2, c.c.), sicché la conoscenza della normativa che impone la rinnovazione dell'ipoteca ai sensi degli artt. 2847 e 2878, n. 2, c.c., trattandosi di questione prettamente giuridica, fa parte dell'obbligo di prestazione professionale e rientra nella diligenza media esigibile dal difensore e non invece dal cliente (nella specie, una società), che non è tenuto a conoscere il periodo di scadenza della garanzia ipotecaria. (In applicazione del principio, la S.C. ha cassato la sentenza impugnata che, pur riconoscendo la responsabilità del professionista per aver lasciato scadere la garanzia ipotecaria, aveva attribuito una parte di responsabilità alla società assistita, sostenendo che questa avrebbe dovuto essere a conoscenza della scadenza della garanzia ipotecaria e che, quindi, con la sua negligente condotta aveva concorso nella causazione degli effetti pregiudizievoli). *Cass., sez. III, 22 giugno 2020, n. 12127*

La **spedizione per posta ordinaria di un assegno, ancorché munito di clausola d'intrasferibilità**, costituisce, in caso di sottrazione del titolo e riscossione da parte di un soggetto non legittimato, condotta idonea a giustificare l'affermazione del **concorso di colpa del mittente, comportando**, in relazione alle modalità di trasmissione e consegna previste dalla disciplina del servizio postale, **l'esposizione volontaria del mittente ad un rischio superiore a quello consentito dal rispetto delle regole di comune prudenza e del dovere di agire per preservare gli interessi degli altri soggetti coinvolti nella vicenda**, e configurandosi dunque come un antecedente necessario dell'evento dannoso, concorrente con il comportamento colposo eventualmente tenuto dalla banca nell'identificazione del presentatore. *Cass., S.U., 26 maggio 2020, n. 9769*

1228 Responsabilità per fatto degli ausiliari.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

In tema di richiesta di risarcimento danni avanzata dagli stretti congiunti di un paziente con problemi psichici ricoverato presso una struttura sanitaria, qualora essi facciano valere il danno patito *iure proprio* da perdita del rapporto parentale, in particolare nel caso in cui l'iniziativa autolesionistica del malato si risolva in un atto suicidario portato a compimento a causa dell'omessa vigilanza, deve escludersi che l'azione esercitata sia riconducibile alla previsione dell'art. 1218 c.c., poiché il rapporto contrattuale è intercorso

solo tra la menzionata struttura ed il ricoverato; ne consegue che l'ambito risarcitorio nel quale la domandadeve essere inquadrata è necessariamente di natura extracontrattuale, atteso che questi ultimi non possono essere nella specie qualificati terzi protetti dal contratto, potendo postularsi l'efficacia protettiva verso terzi del contratto concluso tra il nosocomio ed il paziente esclusivamente ove l'interesse del quale tali terzi siano portatori risulti anch'esso strettamente connesso a quello regolato già sul piano della programmazione negoziale. *Cass., sez. III, 8 luglio 2020, n. 14258*

1229 Clausole di esonero da responsabilità.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

In tema di contratto di assicurazione una clausola è limitativa di responsabilità quando limita le conseguenze della colpa o dell'inadempiamento o esclude il rischio garantito, e cioè esclude una responsabilità che, rientrando nell'oggetto del contratto, sarebbe altrimenti (in mancanza appunto della clausola) insorta. La clausola *claims made*, invece, è da ritenersi limitativa dell'oggetto del contratto, in quanto riguarda il contenuto e i limiti stessi della garanzia assicurativa, atteso che la stessa specifica il rischio garantito, allo

scopo di stabilire gli obblighi concretamente assunti dalle parti. In altre parole, la clausola in questione circoscrive la copertura assicurativa in dipendenza di un fattore temporale aggiuntivo rispetto al dato costituito dall'epoca in cui è stata realizzata la condotta lesiva, e stabilisce quali siano, rispetto all'archetipo fissato dall'articolo 1917 del Cc, i sinistri indennizzabili, così venendo a delimitare l'oggetto, piuttosto che la responsabilità. *Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8117*

1230 Novazione oggettiva.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Per la novazione oggettiva, che si configura come un contratto estintivo e costitutivo di obbligazioni, caratterizzato dalla volontà di far sorgere un nuovo rapporto obbligatorio in sostituzione di quello precedente con nuove ed autonome situazioni giuridiche, sono elementi essenziali, oltre ai soggetti e alla causa, *l'animus novandi*, consistente nella inequivoca, comune intenzione di entrambe le parti di estinguere l'originaria obbligazione, sostituendola con una nuova, e

l'aliquid novi, inteso come mutamento sostanziale dell'oggetto della prestazione o del titolo del rapporto. L'esistenza di tali specifici elementi deve essere in concreto verificata dal giudice del merito, con un accertamento di fatto che si sottrae al sindacato di legittimità solamente se è conforme alle disposizioni contenute nell'art. 1230 c.c., commi 1 e 2, e nell'art. 1231 c.c., e se risulta congruamente motivato. Cass. sez. VI, 23 aprile 2020, n. 8046

1243 Compensazione legale e giudiziale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica.

■ 1 – Profili generali.

La compensazione, sia legale che giudiziale, presuppone che il controcredito eccetto specificatamente, seppure senza necessità di formule sacramentali, sia comunque prospettato e riconosciuto come certo oltre che derivante da distinti rapporti, e non invece contestato (salva pretestuosità della contestazione), afferendo la facile e pronta liquidazione di cui all'articolo 1243, comma 2 c.c., alla determinazione dell'ammontare, fermo restando che per essere opposto al creditore procedente deve originarsi da fatto genetico precedente alla notifica del pignoramento presso terzi che determina il vincolo d'inopponibilità ex articolo 2917 del codice civile. Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9704

■ 2 – Casistica.

Con l'opposizione ex art. 615 c.p.c. il debitore esecutato può

opporre in compensazione al creditore procedente un controcredito certo (cioè, definitivamente verificato giudizialmente o incontestato) oppure un credito illiquido di importo certamente superiore (la cui entità possa essere accertata, senza dilazioni nella procedura esecutiva, nel merito del giudizio di opposizione) anche nell'ipotesi di espropriazione forzata promossa per il credito inerente al mantenimento del coniuge separato, non trovando applicazione, in difetto di un credito alimentare, l'art. 447, comma 2, c.c. Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9686

La rinuncia, da parte del conduttore, all'eccezione di compensazione con riferimento al deposito cauzionale non è contraria alle disposizioni imperative in materia di locazione ma, anzi, rafforza quanto voluto dal legislatore. Cass., sez. VI, 1 ottobre 2020, n. 20975

1246 Casi in cui la compensazione non si verifica.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Con l'opposizione ex art. 615 c.p.c. il debitore esecutato può opporre in compensazione al creditore procedente un controcredito certo (cioè, definitivamente verificato giudizialmente o incontestato) oppure un credito illiquido di importo certamente superiore (la cui entità possa essere accertata, senza dilazioni nella

procedura esecutiva, nel merito del giudizio di opposizione) anche nell'ipotesi di espropriazione forzata promossa per il credito inerente al mantenimento del coniuge separato, non trovando applicazione, in difetto di un credito alimentare, l'art. 447, comma 2, c.c. Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9686

1253 Effetti della confusione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

Ai sensi dell'art. 50, comma 2, d.lgs. n. 159 del 2011, nell'ipotesi di confisca di prevenzione dei beni, aziende o partecipazioni societarie già sottoposte a sequestro, i crediti impositivi si estinguono per confusione ex art. 1253 c.c., nei limiti in cui abbiano trovato capienza nel patrimonio del debitore oggetto di confisca, con la conseguenza che l'accertamento dell'avvenuta estinzione del

debito erariale per confusione presuppone la verifica, oltre che dell'ammontare complessivo dei crediti, anche dell'entità del patrimonio sociale. (Nella specie, la S.C. ha escluso l'estinzione del credito per IRPEG e ILOR a seguito di confisca della società ricorrente, essendo l'"an" e il "quantum" di tale credito ancora "sub iudice" per effetto di questioni ritenute assorbite e non decise nel merito dalla CTR). Cass., sez. trib., 22 luglio 2020, n. 15601

1256 Impossibilità definitiva e impossibilità temporanea.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

In tema di **licenziamento per giustificato motivo oggettivo**, nel caso di un sopravvenuto mutamento della situazione organizzativa e patrimoniale dell'azienda, tale da non consentire la prosecuzione dell'attività, il giudice che accerti l'illegittimità del recesso non può disporre la reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro ma deve limitarsi ad accogliere la domanda di risarcimento del danno, con riguardo al periodo compreso tra la data del licenziamento e

quella della sopravvenuta causa di risoluzione del rapporto, costituendo la sopraggiunta impossibilità totale della prestazione una vera e propria causa impeditiva dell'ordine di reintegrazione e della tutela ripristinatoria apprestata dall'art. 18 della l. n. 300 del 1970, che preclude al lavoratore illegittimamente licenziato la possibilità di ottenere — sia pure per equivalente, con la corresponsione delle retribuzioni — il soddisfacimento del suo diritto alla continuazione del rapporto. Cass., sez. lav., 28 gennaio 2020, n. 1888

Pur in mancanza di clausole di rinegoziazione, i contratti a lungo termine, in applicazione del brocardo “*rebus sic stantibus*”, debbono continuare ad essere rispettati ed applicati dai contraenti sino a quando rimangono intatti le condizioni ed i presupposti di cui essi hanno tenuto conto al momento della stipula del negozio. Al contrario, **qualora si ravvisi una sopravvenienza nel sostrato fattuale e giuridico che costituisce il presupposto della convenzione negoziale, quale quella determinata dalla pandemia del Covid-19, la parte che riceverebbe uno svantaggio dal protrarsi della esecuzione del contratto alle stesse condizioni pattuite inizialmente deve poter avere la possibilità di rinegoziarne il contenuto, in base al dovere generale di buona fede oggettiva (o correttezza) nella fase**

esecutiva del contratto (art. 1375 c.c.). *Trib. Roma, sez. V, 25 luglio 2020; Trib. Roma, sez. VI, 27 agosto 2020*

La crisi economica derivata dalla pandemia da Covid-19 e la conseguente chiusura forzata delle attività commerciali, in particolare modo quelle legate al settore della ristorazione, devono qualificarsi quale **sopravvenienza** nel sostrato fattuale e giuridico che impone, in base alla **clausola generale di buona fede e correttezza, un obbligo delle parti di contrattare al fine di addivenire a un nuovo accordo volto a riportare in equilibrio il contratto entro i limiti dell'alea normale.** *Trib. Roma, sez. V, 25 luglio 2020; Trib. Roma, sez. VI, 27 agosto 2020*

1260 Cedibilità dei crediti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale ■ 2. Casistica.

■ 1 - In generale.

In materia di cessione dei crediti, il cedente deve garantire il *nomen verum*, ovvero che il credito è sorto e non si è ancora — per qualsiasi motivo — estinto al tempo della cessione, rimanendo fuori dalla garanzia solo la solvenza del debitore. La norma suddetta, infatti, configura la garanzia del cedente come un'obbligazione accessoria che è effetto naturale dell'efficacia traslativa immediata del contratto di cessione, sicché tale obbligazione ha la funzione di assicurare, comunque, il ristoro dell'interesse positivo del cessionario alla cessione, nei casi in cui il menzionato effetto traslativo del contratto manchi, totalmente o parzialmente, a causa dell'inesistenza, completa o in parte, del credito o per altro impedimento equipollente, come l'assenza di legittimazione del cedente o la nullità del credito. L'obbligazione in esame presenta siffatta natura pure nell'ipotesi di cessione di credito pecuniario, consistendo nel dovere di corrispondere al cessionario, indipendentemente da colpa o dolo, l'ammontare rispetto al quale egli non ha acquisito il credito mediante il contratto di cessione. *Cass., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13853*

Il cedente è litisconsorte necessario nella controversia tra debitore ceduto e cessionario allorché il debitore chieda una pronuncia diretta a stabilire quale sia, tra il cessionario e il cedente, l'effettivo e unico titolare del credito; ne consegue che, ove il cedente sia dichiarato fallito e la curatela contesti l'opponibilità al fallimento

della intervenuta cessione o, in subordine, deduca la revocabilità della stessa, la controversia de qua rientra nella vis attrattiva del tribunale fallimentare, funzionalmente competente ai sensi dell'art. 24 l.fall. *Cass., sez. III, 12 giugno 2020, n. 11287*

In ipotesi di cessione del credito effettuata non in funzione solutoria, ex art. 1198 c.c., ma esclusivamente a scopo di garanzia di una diversa obbligazione dello stesso cedente, il cessionario è legittimato ad agire sia nei confronti del debitore ceduto che nei confronti dell'originario debitore cedente, senza essere gravato, in quest'ultimo caso, dall'onere di provare l'infruttuosa escussione del debitore ceduto. *Cass., sez. I, 28 maggio 2020, n. 10092*

■ 2 - Casistica.

Il datore di lavoro al fine del pagamento dei contributi previdenziali, può efficacemente cedere crediti maturati nei confronti dello Stato, di altre pubbliche amministrazioni o di enti pubblici economici, a condizioni di adempire agli obblighi formali (atto pubblico o scrittura privata autenticata); che il credito ceduto sia certo, liquido ed esigibile; che il cedente notifichi l'atto di cessione all'istituto previdenziale e all'amministrazione debitrice e che quest'ultima, entro 90 giorni dalla notifica, comunichi il riconoscimento della propria posizione debitoria. Ove risulti carente taluna delle indicate fasi o condizioni, non si verifica il perfezionamento della cessione e non può conseguirsi l'estinzione dell'obbligazione contributiva. *Cass., sez. lav., 24 agosto 2020, n. 17606*

1264 Efficacia della cessione riguardo al debitore ceduto.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

La pubblicazione dell'avviso di cessione dei crediti nella *Gazzetta Ufficiale* costituisce presupposto di efficacia della cessione in blocco dei crediti della banca, ma **non incide sulla circolazione del credito, né sul perfezionamento della fattispecie traslativa, potendo la suddetta pubblicazione essere surrogata dagli altri adempimenti prescritti dall'art. 1264 c.c., come la notificazione della cessione.** *Cass., sez. VI, 29 settembre 2020, n. 20495*

Il contratto di cessione, avendo **natura consensuale**, si perfezio-

na con lo scambio del consenso tra cedente e cessionario con la conseguenza che la notificazione della cessione al debitore ceduto rileva sul diverso piano dell'efficacia della cessione stessa al debitore medesimo come disposto l'art. 1264, comma 1, c.c., ne consegue che la comunicazione della cessione al debitore ceduto, oltre che quale condizione per l'esclusione dell'efficacia liberatoria del pagamento effettuato al cedente, altresì, quale legittimazione del cessionario a pretendere la prestazione dal debitore. *Trib. Roma, sez. lav., 1 luglio 2020, n. 3929*

1269 Delegazione di pagamento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Nella *delegatio promittendi* ex art. 1268 c.c., il delegato è direttamente obbligato verso il delegatario e questi può agire direttamente verso il delegato, mentre nella *delegatio solvendi* ex

art. 1269 c.c., è esclusa l'azione diretta del delegatario verso il delegato; l'accertamento della reale volontà delle parti costituisce una valutazione di fatto, rientrando nella discrezionalità del giudice di merito, insindacabile in sede di legittimità, ove non risultino

violati i criteri legali di ermeneutica negoziale. (In applicazione dell'enunciato principio, la S.C. ha escluso la sussistenza di una delegazione di debito in ragione dell'espressa testuale negazione dell'effetto cumulativo nella lettera di delegazione e della circo-

stanza che la delegata non si era obbligata nei confronti della delegataria neppure in un momento successivo, per fatti conclusivi del suo procuratore). *Cass., sez. II, 20 aprile 2020, n. 7945*

1277 Debito di somma di danaro.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

L'**obbligazione di pagamento dei canoni di locazione** costituisce un debito di valuta e, come tale, non è suscettibile di automatica rivalutazione per effetto del processo inflattivo della moneta; pertanto, spetta al creditore di allegare e dimostrare il maggior danno

derivato dalla mancata disponibilità della somma durante il periodo di mora e non compensato dalla corresponsione degli interessi legali *ex art. 1224, comma 2, c.c. Cass., sez. VI, 8 luglio 2020, n. 14158*

1282 Interessi nelle obbligazioni pecuniarie.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale ■ 2. Casistica.

■ 1 - In generale.

I due tassi, corrispettivo e moratorio, assolvono a due funzioni diverse: il primo quale retribuzione del capitale rogato ed il secondo quel penale contrattuale per il mancato e/o ritardato pagamento. Se nel costo complessivo del contratto, agli interessi corrispettivi appare logico sommare tutti gli accessori relativi all'erogazione del credito, per pervenire al calcolo del costo complessivo del mutuo, non così invece per il tasso di mora che viene in considerazione solo come mera eventualità dello sviluppo anomalo del contratto. Alla mora, quale mera eventualità dello sviluppo del rimborso contrattuale, e circoscritta alle mensilità in cui emerge un ritardo nell'adempimento, non possono quindi essere sommati i costi complessivi del contratto. *Trib. Roma, sez. XVII, 25 agosto 2020, n. 11736*

■ 2 - Casistica.

Le obbligazioni di pagare l'**indennità di espropriazione** e di **occupazione legittima** costituiscono debiti di valuta (non di valore), sicché, nel caso in cui, in esito ad opposizione alla stima effettuata in sede amministrativa, venga riconosciuto all'espropriato una maggiore somma a titolo di indennità espropriativa, l'espro-

priante deve corrispondere, solo su detta maggiore somma, gli interessi legali, di natura compensativa, dal giorno dell'espropriazione e fino alla data del deposito della somma medesima. *Cass., sez. I, 10 febbraio 2021, n. 3274*

L'**obbligazione di pagamento dei canoni di locazione** costituisce un debito di valuta e, come tale, non è suscettibile di automatica rivalutazione per effetto del processo inflattivo della moneta; pertanto, spetta al creditore di allegare e dimostrare il maggior danno derivato dalla mancata disponibilità della somma durante il periodo di mora e non compensato dalla corresponsione degli interessi legali *ex art. 1224, comma 2, c.c. Cass., sez. VI, 8 luglio 2020, n. 14158*

Secondo l'art. 55, comma 1 l. fall. la sospensione del decorso degli interessi vale solo all'interno del concorso e non si estende anche ai singoli rapporti correnti tra ciascun creditore ed il fallito. Gli interessi, pertanto, continuano a maturare al di fuori del concorso e dunque nei rapporti tra il singolo creditore e debitore sottoposto a procedura concorsuale, e ciò secondo le consuete regole di cui agli artt. 1282 c.c. ovvero le convenzioni stabilite tra le parti. *Cass., sez. I, 19 giugno 2020, n. 11983*

1283 Anatocismo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica.

■ 1 - Profili generali.

In tema di controversie relative ai rapporti tra la banca ed il cliente correntista il quale lamenti la nullità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi anatocistici maturati con riguardo ad un contratto di apertura di credito bancario regolato in conto corrente e negoziato dalle parti anteriormente al 22 aprile 2000 (data di entrata in vigore della delibera CICR), il giudice, dichiarata la nullità della predetta clausola, per contrasto con il divieto di anatocismo stabilito dall'art. 1283 c.c., deve calcolare gli interessi a debito del correntista senza operare alcuna capitalizzazione. *Corte App. Reggio Calabria, 29 giugno 2020, n. 472*

L'inserimento della clausola che preveda la capitalizzazione trimestrale degli interessi in conformità alle norme bancarie predisposte dall'ABI, non ne esclude la nullità poiché a tali norme deve riconoscersi soltanto il carattere di usi negoziali, non quello di usi normativi. *Trib. Lecce, sez. II, 15 giugno 2020, n. 1350*

In ragione della pronuncia di incostituzionalità dell'art. 25, comma 3, del d.lgs. n. 342 del 1999, le clausole anatocistiche inserite in contratti di conto corrente conclusi prima dell'entrata in

vigore della delibera CICR 9 febbraio 2000 sono radicalmente nulle, con conseguente impraticabilità del giudizio di comparazione previsto dal comma 2 dell'art. 7 della delibera del CICR teso a verificare se le nuove pattuizioni abbiano o meno comportato un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate, sicché in tali contratti perché sia introdotta validamente una nuova clausola di capitalizzazione degli interessi, è necessaria una espressa pattuizione formulata nel rispetto dell'art. 2 della predetta delibera. *Cass., sez. I, 19 maggio 2020, n. 9140*

L'**ammortamento alla francese** con il calcolo di interessi su interessi non ancora esigibili, è fuori dalle previsioni dell'art. 1282 c.c. che si riferisce ai soli interessi scaduti e pertanto diretti a ristorare il danno da inadempimento del debito, ed è pertanto consentito perché non contiene anatocismo vietato dall'art. 1283 c.c. *Trib. Roma, sez. XVII, 5 maggio 2020, n. 6897*

■ 2 - Casistica.

In tema di apertura di credito in conto corrente, ove il cliente agisca in giudizio per la ripetizione di importi relativi ad interessi non dovuti per nullità delle clausole anatocistiche e la banca sollevi

l'eccezione di prescrizione, al fine di verificare se un versamento abbia avuto natura solutoria o ripristinatoria, occorre previamente eliminare tutti gli addebiti indebitamente effettuati dall'istituto di credito e conseguentemente rideterminare il reale saldo passivo del

conto, verificando poi se siano stati superati i limiti del concesso affidamento ed il versamento possa perciò qualificarsi come solutorio. *Cass., sez. I, 19 maggio 2020, n. 9141*

1284 Saggio degli interessi ⁽¹⁾.

[i] Il saggio degli interessi legali è determinato in misura pari allo 0,05 per cento ⁽²⁾ 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 [1224, 1652, 1714, 1720, 1866, 1950; 161² trans.] ⁽³⁾.

[ii] Allo stesso saggio si computano gli interessi convenzionali, se le parti non ne hanno determinato la misura [1825].

[iii] Gli interessi superiori alla misura legale devono essere determinati per iscritto [1224, 1350^{n. 13}, 2725]; altrimenti sono dovuti nella misura legale [983, 1005, 1009, 1010, 1018, 1039, 1815², 2855; 161 trans.] ⁽⁴⁾.

[iv] 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⁾.

[v] La disposizione del quarto comma si applica anche all'atto con cui si promuove il procedimento arbitrale ⁽⁶⁾.

(1) Articolo così sostituito dall'art. 1 l. 26 novembre 1990, n. 353 recante provvedimenti urgenti per il processo civile, in vigore dal 16 dicembre 1990. V. artt. 5 ss. e 7-bis d.lgs. 9 ottobre 2002, n. 231 (« Ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali »).

(2) Con d.m. 11 dicembre 2020 il saggio degli interessi legali è stato, da ultimo, determinato nello 0,01 % in ragione d'anno, con decorrenza dal 1° gennaio 2021. Precedentemente, con d.m. 12 dicembre 2018 (G.U. 15 dicembre 2018, n. 291) il saggio degli era stato determinato nello 0,8% in ragione d'anno, con decorrenza dal 1° gennaio 2019; con d.m. 11 dicembre 2015 la misura del saggio degli interessi legali era stata fissata allo 0,2 % in ragione d'anno, con decorrenza dal 1° gennaio 2016; a norma dell'art. 1 d.m. 7 dicembre 2016, era stata fissata allo 0,1 % in ragione d'anno, con decorrenza dal 1° gennaio 2017; a norma dell'art. 1 d.m. 13 dicembre 2017, era stata fissata allo 0,3 % in ragione d'anno, con decorrenza dal 1° gennaio 2018; a norma dell'art. 1 d.m. 12 dicembre 2018, era stata fissata allo 0,8 % in ragione d'anno, con decorrenza dal 1° gennaio 2019; infine, a norma dell'art. 1 d.m. 12 dicembre 2019 era stata fissata allo 0,05 % in ragione d'anno, con decorrenza dal 1° gennaio 2020.

(3) Comma così sostituito dall'art. 2¹⁸⁵ l. 23 dicembre 1996, n. 662.

(4) V. art. 5² r.d. 14 dicembre 1933, n. 1669; art. 7 r.d. 21 dicembre 1933, n. 1736.

(5) Comma aggiunto dall'art. 17 d.l. 12 settembre 2014, n. 132, conv., con modif., in l. 10 novembre 2014, n. 162. Ai sensi del successivo comma 2 dell'art. 17 d.l. n. 132, cit., tale disposizione produce effetti « rispetto ai procedimenti iniziati a decorrere dal trentesimo giorno successivo all'entrata in vigore della legge di conversione del [suddetto] decreto ». Il testo del presente comma, prima della conversione in legge del d.l. n. 132/2014, era il seguente: « Se le parti non ne hanno determinato la misura, da quando ha inizio un procedimento di cognizione il saggio degli interessi legali è pari a quello previsto dalla legislazione speciale relativa ai ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali. ».

(6) Comma aggiunto dall'art. 17¹ d.l. n. 132, cit., con le disposizioni di efficacia di cui sub nota 5.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale ■ 2. Casistica ■ 3. Profili processuali.

■ 1 – In generale.

Nei rapporti bancari in conto corrente, una volta che sia stata esclusa la validità della pattuizione relativa agli interessi a carico del correntista, la banca ha l'onere di produrre gli estratti a partire dall'apertura del conto, né essa banca può sottrarsi all'assolvimento di tale onere invocando l'insussistenza dell'obbligo di conservare le scritture contabili oltre dieci anni, perché non si può confondere l'onere di conservazione della documentazione contabile con quello di prova del proprio credito. *Corte App. Roma, sez. IV, 27 aprile 2020, n. 2113*

La *ratio* dell'articolo 117 del decreto legislativo n. 385 del 1993, pur nella cornice dei valori costituzionali del corretto funzionamento del mercato e dell'uguaglianza non solo formale tra contraenti (articoli 41 e 3 della Costituzione) va individuata in una esigenza di salvaguardia del cliente sul piano della trasparenza e della eliminazione delle cosiddette asimmetrie informative. La prescrizione che fa obbligo di indicare nel contratto il tasso d'in-

teresse e ogni altro prezzo e condizione praticati, infatti, intende porre quel soggetto nelle condizioni di conoscere e apprezzare con chiarezza i termini economici dei costi, dei servizi e delle remunerazioni che il contratto programma: ed è evidente, allora, che tale finalità possa essere perseguita, con riguardo alla determinazione dell'interesse, non solo attraverso l'indicazione numerica del tasso, ma anche col rinvio a elementi esterni obiettivamente individuabili, la cui materiale identificazione sia cioè suscettibile di attuarsi in modo inequivoco. *Cass., sez. I, 17 aprile 2020, n. 7896*

■ 2 – Casistica.

La disciplina antiusura si applica agli interessi moratori, intendendo essa sanzionare la pattuizione di interessi eccessivi convenuti al momento della stipula del contratto quale corrispettivo per la concessione del denaro, ma anche la promessa di qualsiasi somma usuraria sia dovuta in relazione al contratto concluso. *Cass., S.U., 18 settembre 2020, n. 19597*

■ 3 – Profili processuali.

Il giudice dell'esecuzione non ha poteri di cognizione e di accertamento dei fatti, ma deve limitarsi ad attuare il comando contenuto nel titolo esecutivo. Ne consegue che, laddove il giudice della cognizione non abbia egli stesso accertato e statuito che alla fattispecie concreta è applicabile una norma di legge speciale che eventualmente regoli la misura degli interessi legali in maniera difforme da quella generale, non potrà in nessun caso farlo in sua vece il giudice dell'esecuzione. Quest'ultimo dovrà quindi limitarsi a riconoscere in favore del creditore gli interessi dovuti nella misura

prevista dalla norma generale codicistica. (Nella specie, ha osservato la Suprema corte, il titolo esecutivo — costituito da decreto ingiuntivo dichiarato provvisoriamente esecutivo —, aveva previsto esclusivamente la corresponsione degli interessi legali, senza alcuna ulteriore specificazione che consentisse di ritenere che il giudice che lo aveva emesso avesse inteso riferirsi specificamente agli interessi moratori per i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali di cui al decreto legislativo n. 231 del 2002). *Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8128*

1299 Regresso tra condebitori.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

In tema di obbligazioni solidali l'azione di regresso è esperibile anche dal condebitore che abbia pagato parzialmente il debito solidale, sempre che la somma pagata ecceda la sua quota nei rapporti interni e nei limiti di tale eccedenza, verificandosi una ipotesi di depauperamento del *solvens* e di correlativo arricchimen-

to dei condebitori, consistente nella parziale liberazione (fattispecie relativa ad un contratto di fideiussione *omnibus* stipulato da tre soci con una Banca, a garanzia delle obbligazioni assunte da due società di cui essi stessi erano contitolari). *Cass., sez. III, 16 marzo 2021, n. 7279*

1304 Transazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

L'art. 1304, comma 1, c.c., nel consentire, in deroga al principio secondo cui il contratto produce effetti solo tra le parti, che il condebitore in solido, pur non avendo partecipato alla stipulazione della transazione tra creditore e uno dei debitori solidali, se ne possa avvalere, si riferisce esclusivamente all'atto di transazione che abbia ad oggetto l'intero debito, mentre non include la transazione parziale che, in quanto tesa a determinare lo scioglimento della solidarietà passiva, riguarda unicamente il debitore che vi aderisce e non può coinvolgere gli altri condebitori, che non hanno alcun titolo per profittarne. *Cass., sez. II, 10 luglio 2020, n. 14711*

L'art. 1304, comma 1, c.c. si riferisce unicamente alla transazione che abbia ad oggetto l'intero debito e non la sola quota del

debitore con il quale è stipulata, poiché è la comunanza dell'oggetto della transazione che comporta, in deroga al principio secondo cui il contratto produce effetti solo tra le parti, la possibilità per il condebitore solidale di avvalersene, pur non avendo partecipato alla sua stipulazione. Se, invece, la transazione tra il creditore ed uno dei condebitori solidali ha avuto ad oggetto esclusivamente la quota del condebitore che l'ha conclusa, occorre distinguere: qualora il condebitore che ha transatto abbia versato una somma pari o superiore alla sua quota ideale di debito, il residuo debito gravante sugli altri debitori in solido si riduce in misura corrispondente all'importo pagato; ove il pagamento sia stato inferiore, il debito residuo degli altri coobbligati deve essere ridotto in misura pari alla quota di chi ha transatto. *Cass., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13877*

1306 Sentenza.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

Nel processo tributario l'efficacia del giudicato esterno presuppone necessariamente l'identità, oltre che del *petitum* e della *causa petendi*, anche delle parti dei due giudizi, sicché va esclusa ove ciascun contribuente sia tenuto, secondo la struttura delle obbligazioni divisibili di cui all'art. 1314 c.c., solo per la propria parte pro quota, non sussistendo il vincolo di solidarietà, con conseguente inapplicabilità dell'art. 1306, comma 2, c.c. (Nella

specie la S.C., in causa tra Agenzia delle entrate e un comproprietario di terreno ceduto avente ad oggetto la plusvalenza da cessione di immobile *ex art. 67 TUIR*, ha escluso l'efficacia di giudicato della sentenza che, nel giudizio tra la medesima Agenzia ed altro comproprietario dello stesso terreno, aveva deciso circa la commisurazione di detta plusvalenza). *Cass., sez. trib., 15 luglio 2020, n. 15026*

1310 Prescrizione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale.

■ 1 – In generale.

In caso di accolto cumulativo, il regime di solidarietà tra accollante ed accollato comporta che la rinuncia del secondo alla

prescrizione non sia opponibile al primo, ai sensi dell'art. 1310 c.c. *Cass., sez. lav., 24 aprile 2020, n. 8166*

1321 Nozione.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**■ 1 – Profili generali.**

Nell'interpretazione del contratto, che è attività riservata al giudice di merito, censurabile in sede di legittimità solo per violazione dei canoni ermeneutici, il carattere prioritario dell'elemento letterale non va inteso in senso assoluto, atteso che il richiamo nell'articolo 1362 c.c., alla comune intenzione delle parti impone di estendere l'indagine ai criteri logici, teleologici e sistematici anche laddove il testo dell'accordo sia chiaro ma incoerente con indici esterni rivelatori di una diversa volontà dei contraenti; pertanto,

sebbene la ricostruzione della comune intenzione delle parti debba essere operata innanzitutto sulla base del criterio dell'interpretazione letterale delle clausole, assume valore rilevante anche il criterio logico-sistematico di cui all'articolo 1363 c.c., che impone di desumere la volontà manifestata dai contraenti da un esame complessivo delle diverse clausole aventi attinenza alla materia in contesa, tenendosi, altresì, conto del comportamento, anche successivo, delle parti. *Cass., sez. II, 25 giugno 2020, n. 12664*

1322 Autonomia contrattuale.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Autonomia contrattuale ■ 2. Contratti atipici: casistica.**■ 1 – Autonomia contrattuale.**

Ai fini della configurabilità di un vincolo contrattuale definitivo, è necessario che l'accordo delle parti si formi su tutti gli elementi di cui all'art. 1325 c.c., non potendosene ravvisare la sussistenza ove i contraenti abbiano raggiunto un'intesa soltanto sugli elementi essenziali, rinviando ad un momento successivo la determinazione di quelli accessori. Ciò non di meno, in base al generale principio dell'autonomia contrattuale di cui all'art. 1322 c.c., un contratto con gli effetti di cui all'art. 1372 c.c., può considerarsi perfezionato ove, alla stregua della comune intenzione delle parti, possa ritenersi che le stesse abbiano inteso come vincolante un determinato assetto, anche se per taluni aspetti siano necessarie ulteriori specificazioni, il cui contenuto sia, però, da configurare come mera esecuzione del contratto già concluso. *Cass., sez. lav., 18 giugno 2020, n. 11898*

■ 2 – Contratti atipici: casistica.

Le modificazioni degli accordi convenute tra i coniugi, successive all'omologazione della separazione ovvero alla pronuncia presidenziale di cui all'art. 708 c.p.c., trovando fondamento nell'art. 1322 c.c., devono ritenersi valide ed efficaci, a prescindere dall'intervento del giudice, qualora non superino il limite di derogabilità consentito dall'art. 160 c.c., in particolare quando non interferiscano con l'accordo omologato ma ne specificino il contenuto con disposizioni maggiormente rispondenti con gli interessi tutelati. *Trib. Roma, sez. IV, 6 maggio 2020, n. 6936*

Lo schema contrattuale dei *sale and lease-back* è, in linea di massima e almeno in astratto, valido, in quanto contratto d'impresa socialmente tipico, ferma la necessità di verificare, caso per caso, l'assenza di elementi patologici, sintomatici di un contratto di finanziamento assistito da una vendita in funzione di garanzia, volto ad aggirare, con intento fraudolento, il divieto di patto commissorio e, pertanto, sanzionabile, per illiceità della causa, con la nullità, ex articolo 1344 del codice civile, in relazione all'articolo 1418, comma 2, del codice civile. L'accertamento del carattere fittizio di tale contratto, per la presenza di indizi sintomatici di un'anomalia nello schema causale socialmente tipico (quali l'esistenza di una situazione di credito e debito tra la società finanziaria e l'impresa venditrice utilizzatrice, le difficoltà economiche di quest'ultima, la sproporzione tra il valore del bene trasferito e il corrispettivo versato dall'acquirente), costituisce un'indagine di fatto, insindacabile in sede di legittimità, se adeguatamente e correttamente motivata. *Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8100*

È configurabile il diritto alla provvigione del mediatore per l'attività di mediazione prestata in favore di una delle parti contraenti quando egli sia stato contemporaneamente procacciatore d'affari dell'altro contraente. Infatti, se è vero che, normalmente, il procacciatore d'affari ha diritto al pagamento solo nei confronti della parte alla quale sia legato da rapporti di collaborazione, è anche vero che tale normale assetto del rapporto può essere derogato dalle parti, nell'esercizio della loro autonomia negoziale, ben potendo il procacciatore, nel promuovere gli affari del suo mandante, svolgere attività utile anche nei confronti dell'altro contraente con piena consapevolezza e accettazione da parte di quest'ultimo. Di conseguenza, essendo il procacciatore di affari figura atipica, i cui connotati, effetti e compatibilità, vanno individuati di volta in volta, con riguardo alla singola fattispecie, occorre avere riguardo, in materia, al concreto atteggiarsi del rapporto, e in particolare alla natura dell'attività svolta e agli accordi concretamente intercorsi con la parte che non abbia conferito l'incarico. *Cass., sez. II, 25 giugno 2020, n. 12651*

In caso di vendita all'asta di un bene oggetto di pegno non si applica la normativa prevista per la vendita forzata e, in particolare, il disposto di cui all'art. 2922 c.c. che nega alla parte acquirente di far valere i vizi della cosa venduta, solo in quanto le cose ricevute in pegno non sono negoziabili liberamente dal creditore garantito, comunque tenuto al rispetto delle leggi sociali inerenti alle forme particolari di costituzione di pegno e agli istituti autorizzati a fare prestiti sopra pegni ex art. 2785 c.c. Deve considerarsi lecita e meritevole di tutela ex art. 1322 c.c. la previsione regolamentare e convenzionale di escludere, anche in via implicita, il diritto del partecipante all'asta di far valere i diritti redibitori e la mancanza di qualità della cosa venduta ex art. 1490 e 1497 c.c. ricavabile in via implicita anche tramite il regolamento che la disciplina, fatta salva l'eccezione di vendita di *aliud pro alio*. *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8881*

Il programma negoziale con cui il proprietario di un lastrico solare intenda cedere in godimento ad altri, a titolo oneroso, la facoltà di installarvi e mantenerli per un certo tempo un ripetitore, o altro impianto tecnologico, con il diritto di mantenere la disponibilità ed il godimento dell'impianto ed asportare il medesimo alla fine del rapporto, può astrattamente essere perseguito sia attraverso un contratto ad effetti reali, sia attraverso un contratto ad effetti personali; la riconduzione del contratto concretamente dedotto in giudizio all'una o all'altra delle suddette categorie rappresenta una questione di interpretazione contrattuale, che rientra nei poteri del giudice di merito. *Cass., S.U., 30 aprile 2020, n. 8434*

1325 Indicazione dei requisiti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Forma.

■ 1 - Forma.

Il principio di libertà della forma si applica anche all'accordo o al contratto collettivo di lavoro di diritto comune, che pertanto — salvo diversa pattuizione scritta precedentemente raggiunta ai sensi dell'art. 1352 c.c. dalle medesime parti stipulanti — ben possono realizzarsi anche verbalmente o per fatti concludenti; la medesima libertà va quindi ritenuta anche rispetto ai negozi risolutivi di detti accordi, come il recesso unilaterale ex art. 1373, comma 2, c.c., la cui prova può essere offerta anche per testimoni. *Cass., sez. lav., 11 febbraio 2021, n. 3542*

Il contratto d'opera professionale con la pubblica amministrazione deve rivestire la forma scritta *ad substantiam* e l'osservanza di tale forma richiede la redazione di un atto recante la sottoscrizione del professionista e dell'organo dell'ente legittimato ad esprimerne la volontà all'esterno, nonché l'indicazione dell'oggetto della prestazione e l'entità del compenso, dovendo escludersi che, ai fini della validità del contratto, la sua sussistenza possa ricavarsi dalla delibera dell'organo collegiale dell'ente che abbia autorizzato il conferimento dell'incarico, in quanto si tratta di un atto di rilevanza interna di natura autorizzatoria. *Cass., sez. II, 15 giugno 2020, n. 11465*

1326 Conclusione del contratto.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica ■ 2. Profili processuali.

■ 1 - Casistica.

Nei c.d. contratti a formazione progressiva, il momento perfezionativo coincide di regola con quello in cui tra le parti sia raggiunto l'accordo sugli elementi costitutivi, sia principali che secondari, salvo che le parti abbiano inteso considerare il contratto già definitivamente formato per l'ininfluenza dei punti ancora da definire. In tal caso la minuta assurge a prova del contratto perfezionato qualora contenga l'indicazione dei suoi elementi essenziali e risulti che le parti abbiano voluto vincolarsi definitivamente anche in base al loro comportamento successivo, inteso a dare esecuzione all'accordo risultante dalla puntuazione, sempreché tale comportamento sia univoco e non consenta una diversa interpretazione. (Nella specie, la S.C., in una controversia relativa al richiesto pagamento di corrispettivi di servizi di portierato e cortesia, ha escluso che lo scambio di comunicazioni fra le parti, in

forma orale e attraverso l'invio di posta elettronica, avesse superato di per sé la fase della puntuazione, tanto da derogare convenzionalmente ai criteri della competenza per territorio, risolvendosi, piuttosto, sul punto in un accordo preliminare su condizioni del futuro contratto). *Cass., sez. VI, 2 luglio 2020, n. 13610*

■ 2 - Profili processuali.

In tema di competenza per territorio, il criterio determinativo della competenza previsto dall'art. 20 c.p.c. — che indica il foro facoltativo per le cause relative a diritti di obbligazione e che deve valutarsi sulla base della domanda — è applicabile anche alle azioni di accertamento negativo, purché possa stabilirsi una relazione, sia pure di tipo ipotetico, fra l'obbligazione che costituisce l'oggetto della lite e il luogo dove essa, se esistesse, sarebbe sorta o dovrebbe essere eseguita. *Cass., sez. VI, 18 giugno 2020, n. 11797*

1335 Presunzione di conoscenza.

GIURISPRUDENZA ■ 1. La prova della conoscenza della dichiarazione ■ 2. Casistica.

■ 1 - La prova della conoscenza della dichiarazione.

La presunzione di conoscibilità di un atto giuridico recettizio richiede la prova, anche presuntiva, ma avente i requisiti di cui all'art. 2729 c.c., che esso sia giunto all'indirizzo del destinatario, sicché, in caso di contestazione, la prova della spedizione non è in sé sufficiente a fondare la presunzione di conoscenza, salvo il caso in cui, per le modalità di trasmissione dell'atto (raccomandata, anche senza avviso di ricevimento o telegramma), e per i particolari doveri di consegna dell'agente postale, si possa presumere l'arrivo nel luogo di destinazione. Di conseguenza la produzione in giudizio di un telegramma, o di una lettera raccomandata, anche in mancanza dell'avviso di ricevimento, costituisce prova certa della spedizione, attestata dall'ufficio postale attraverso la relativa ricevuta, dalla quale consegue la presunzione dell'arrivo dell'atto al

destinatario e della sua conoscenza ai sensi dell'art. 1335 c.c., fondata sulle univoche e concludenti circostanze della suddetta spedizione e sull'ordinaria regolarità del servizio postale e telegrafico. *Cass., sez. II, 25 agosto 2020, n. 17720*

■ 2 - Casistica.

In tema di notifiche dell'Agente di Riscossione al contribuente è consentita la notifica con raccomandata con ricevuta di ritorno senza che sia necessario apporre nella relata di notifica la persona cui si è consegnato il plico poiché l'atto pervenuto all'indirizzo del destinatario si presume consegnato a quest'ultimo (Codice Civile, Art. 1335) a meno che egli non dia la prova di essersi trovato senza sua colpa nell'impossibilità di prenderne cognizione. (Nel caso di specie, la cartella di pagamento era stata notificata con raccomandata ricevuta da familiare convivente). *Trib. Salerno, sez. lav., 5 giugno 2020, n. 618*

1336 Offerta al pubblico.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Per valere come proposta l'offerta deve essere completa, ossia deve contenere gli elementi essenziali del contratto alla cui conclu-

sione è rivolta e deve essere altresì idonea a manifestare, anche tacitamente, la volontà del preponente. Solo nella sussistenza di tali requisiti, il contratto si conclude nel momento in cui il proponente

ha conoscenza dell'accettazione della proposta da parte di uno dei destinatari (non è configurabile un'offerta al pubblico in caso di

mera selezione del personale tramite società esterna). *Cass., sez. lav., 13 luglio 2020, n. 14894*

1337 Trattative e responsabilità precontrattuale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Nel caso di mancata conclusione del procedimento di project financing, sussiste la responsabilità precontrattuale dell'Amministrazione se, pur non avendo adottato provvedimenti illegittimi, tenga un comportamento non ispirato al canone di correttezza e buona fede e, perciò, lesivo delle legittime aspettative ingenerate nel contraente privato ovvero della ragionevole convinzione del danneggiato circa il buon esito delle trattative. Infatti, l'indizione della gara e, soprattutto, la disposta aggiudicazione, ha trasformato la posizione dell'operatore economico da aspettativa di mero fatto

in aspettativa giuridicamente tutelata alla consequenziale stipula del contratto. *Cons. Stato, sez. V, 11 gennaio 2021, n. 368.*

In tema di responsabilità precontrattuale, al di là delle punteggiature fatte per iscritto, che non hanno valore contrattuale ma sono utili per valutare il comportamento tenuto dalle parti in relazione al programma di conduzione delle trattative, oggetto della valutazione del giudice dev'essere il comportamento complessivo tenuto dalle parti, prima della fase precontrattuale, durante le trattative e dopo la loro rottura. *Cass., sez. III, 22 giugno 2020, n. 12107*

1338 Conoscenza delle cause di invalidità.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

La responsabilità prevista dall'art. 1338 c.c., a differenza di quella di cui all'art. 1337 c.c., tutela l'affidamento di una delle parti non sulla conclusione del contratto, ma sulla sua validità, sicché non è configurabile una responsabilità precontrattuale della Pubblica Amministrazione ove l'invalidità del contratto derivi da norme generali, da presumersi note alla generalità dei consociati e quindi tali da escludere l'affidamento incolpevole della parte adempiente. *Cass., sez. lav., 26 giugno 2020, n. 12836*

L'art. 1338 c.c. prevede che la parte che, conoscendo o dovendo conoscere l'esistenza di una causa di invalidità del contratto, non ha dato notizia all'altra parte è tenuta a risarcire il danno da

questa risentito per aver confidato, senza sua colpa, nella validità del contratto. La disposizione codicistica impone alle parti un chiaro obbligo di comunicazione nonché un dovere di accertamento in ordine all'esistenza di eventuali cause invalidanti, facendo sorgere la responsabilità non solo in capo a chi conosceva la causa di invalidità del contratto ma anche in capo a chi "dovendo conoscere" detta causa non l'ha comunicata all'altra parte. Tuttavia, **non è configurabile una tale responsabilità allorquando la causa di invalidità del negozio, nota a uno dei contraenti, e da questi in ipotesi taciuta, derivi da una norma di legge che per presunzione assoluta deve essere nota alla generalità dei cittadini.** *Trib. Prato, 5 agosto 2020, n. 382*

1339 Inserzione automatica di clausole.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Nel pubblico impiego contrattualizzato, ove la previsione del c.c.n.l. ricollegli ad un determinato comportamento, disciplinarmente rilevante, solamente una sanzione conservativa, il giudice di merito è vincolato a tale indicazione, salva la eventuale nullità di tale previsione ai sensi dell'art. 55, comma 1, del d.lgs. n. 165 del 2001. *Cass., sez. lav., 16 luglio 2020, n. 15227*

In tema di edilizia popolare ed economica, il corrispettivo della concessione del diritto di superficie, che dev'essere previsto nella convenzione di cui all'art. 35, comma 8, della l. n. 865 del 1971,

deve assicurare al Comune — in applicazione del principio del perfetto pareggio economico, disposizione inderogabile idonea ad integrare automaticamente il contenuto della convenzione — la copertura dei costi di acquisizione delle aree destinate alla realizzazione dei piani e delle sole opere di urbanizzazione funzionali alla loro edificabilità, sicché l'ente è legittimato a pretendere l'eventuale differenza ove nella suddetta convenzione quel corrispettivo sia stato erroneamente determinato in misura inferiore ai costi effettivi. *Cass., sez. I, 2 luglio 2020, n. 13595*

1341 Condizioni generali di contratto.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Clausole vessatorie.

■ 1 - Profili generali.

Nei contratti conclusi mediante moduli o formulari predisposti da una delle parti, al fine di stabilire se una clausola ad essi aggiunta abbia o meno portata derogativa di una delle condizioni generali, resta irrilevante che la stessa debba trovare comunque richiamo in una delle predette condizioni occorrendo, invece, accertare l'intento dei contraenti mediante un esame globale della convenzione per riscontrare se il patto aggiunto sia in contrasto con quanto predisposto o adempita ad una funzione integratrice o specificatrice. *Cass., sez. III, 4 novembre 2020, n. 24468*

Quando i contraenti fanno riferimento alla disciplina fissata in un distinto documento al fine dell'integrazione della regolamentazione negoziale, le previsioni di quella disciplina si intendono conosciute ed approvate "per relationem", assumendo pertanto il valore di clausole concordate senza necessità di una specifica approvazione per iscritto ai sensi dell'art. 1341 c.c. *Cass., sez. VI, 23 ottobre 2020, n. 23194*

■ 2 - Clausole vessatorie.

La clausola contrattuale che prevede la risoluzione di diritto del

contratto di assicurazione **in caso di mancato pagamento di una sola rata** del premio da parte dell'assicurato non ha carattere vessatorio, non essendo ricompresa tra quelle previste dall'art. 1341 c.c., conseguendone la facoltà della compagnia assicuratrice di trattenere i premi già corrisposti. *Cass., sez. VI, 27 agosto 2020, n. 17912*

La **multa penitenziale**, ai sensi dell'art. 1373 co. III c.c., per il caso di recesso anticipato del cliente, è finalizzata ad indennizzare il contraente in caso di recesso anticipato da parte dell'altro contraente. Tali tipi di clausole non sono ricomprese nell'elenco tassativo di cui all'art. 1341 c.c. ed infatti le caparre, le clausole penali ed altre simili, con le quali le parti abbiano determinato in via convenzionale la misura del ristoro economico dovuto all'altra in caso di recesso o di inadempimento, non avendo natura vessatoria, non rientrano tra quelle di cui all'art. 1341 cod. civ. e non necessitano, pertanto, di specifica approvazione. *Trib. Firenze, sez. III, 30 giugno 2020, n. 1539*

In tema di assicurazione della responsabilità civile derivante dalla circolazione di veicoli a motore, la clausola che esclude la copertura per i sinistri causati da conducenti privi di patente di guida, poiché delimitativa del rischio garantito, attiene all'oggetto del contratto e, pertanto, non ha natura vessatoria *ex art. 1341 c.c.* *Cass., sez. III, 22 giugno 2020, n. 12119*

La clausola **claims made** inserita in un contratto di assicurazione della responsabilità civile, pur non rendendo atipica la fattispecie negoziale, si rivela contraria all'art. 1341 c.c. e all'art. 2965 c.c. che commina la nullità dei patti con cui si stabiliscono decadenze che

rendono eccessivamente difficile ad una delle parti l'esercizio del diritto. Il termine apposto alla escussione dell'assicurazione, ossia al diritto di far valere la prestazione assicurativa a carico dell'assicuratore, è un termine di decadenza, che è nullo proprio perché rende, nella fattispecie, eccessivamente difficile l'esercizio del diritto dell'assicurato. La difficoltà di esercitare il diritto non è da valutarsi in termini temporali, ma va intesa anche nei termini della concreta possibilità di evitare la decadenza attraverso una propria condotta, possibilità che è del tutto esclusa o comunque assai ridotta se l'assicurato può fare denuncia di sinistro solo in dipendenza dalla condotta del terzo, sulla quale ovviamente non può influire. *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8894*

Nel contratto tra consumatore e professionista predisposto unilateralmente da quest'ultimo l'efficacia della clausola convenzionale di deroga alla competenza territoriale del foro del consumatore è subordinata non solo alla specifica approvazione per iscritto prevista dall'art. 1341 c.c., ma anche — a norma dell'art. 34, comma 4, d.lgs. n. 206 del 2005 — allo svolgimento di una trattativa individuale con il consumatore sulla clausola stessa, la cui prova è posta a carico del professionista dal comma 5 del citato art. 34. (In applicazione di tale principio, la S.C., pronunciando su un'istanza di regolamento di competenza, ha dichiarato la competenza del foro del consumatore considerando inefficace la clausola derogatoria della competenza territoriale contenuta in un contratto assicurativo, la quale, anche se specificamente approvata per iscritto, non risultava essere stata oggetto di trattativa individuale). *Cass., sez. VI, 28 aprile 2020, n. 8268*

1343 Causa illecita.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

La distinzione tra transazione “novativa” e “conservativa” assume rilievo dirimente ai fini dell'applicazione dell'art. 1972 c.c.: la transazione novativa che interviene su un titolo nullo è sanzionata con la nullità (comma 1) soltanto se relativa a un contratto illecito (per illecità della causa o del motivo comune a entrambe le parti) ed è invece annullabile negli altri casi, ma il vizio del negozio può essere fatto valere soltanto dalla parte che ha ignorato la causa di invalidità (comma 2); la transazione conservativa, riguardante l'esecuzione o gli effetti di un negozio nullo, è sempre affetta da nullità, ancorché le parti ne abbiano trattato, perché essa regola il rapporto congiuntamente al titolo contrattuale invalido e non in sostituzione di questo. (Nella specie, la S.C. ha statuito che la dedotta nullità dei contratti di affiliazione societaria per inosservanza della normativa interna e comunitaria non poteva dar luogo ad annullamento della transazione novativa *ex art. 1972, comma 2, c.c.*, trattandosi di pretesa invalidità del titolo non ignota alle società affiliate). *Cass., sez. III, 20 aprile 2020, n. 7963*

1346 Requisiti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Oggetto determinato o determinabile. Casistica.

■ 1 – Oggetto determinato o determinabile. Casistica.

Al fine di valutare la validità del patto di non concorrenza, in riferimento al corrispettivo dovuto, si richiede, innanzitutto, che, in quanto elemento distinto dalla retribuzione, lo stesso possieda i requisiti previsti in generale per l'oggetto della prestazione dall'art. 1346 c.c.; se determinato o determinabile, va verificato, ai sensi dell'art. 2125 c.c., che il compenso pattuito non sia meramente simbolico o manifestamente iniquo o sproporzionato, in rapporto al sacrificio richiesto al lavoratore e alla riduzione delle sue capacità di guadagno, indipendentemente dall'utilità che il comportamento richiesto rappresenta per il datore di lavoro e dal suo ipotetico valore di mercato, conseguendo comunque la nullità dell'intero patto alla eventuale sproporzione economica del regolamento negoziale. *Cass., sez. lav., 1° marzo 2021, n. 5540*

In tema di patto di non concorrenza, la nullità per indeterminazione o indeterminabilità del corrispettivo — quale vizio del requisito generale prescritto dall'art. 1346 c.c. — e la nullità per violazione dell'art. 2125 c.c., laddove il corrispettivo «non è pattuito», ovvero sia simbolico o manifestamente iniquo o sproporzionato, operano su piani distinti ed ognuno di essi richiede una specifica motivazione. *Cass., sez. lav., 1° marzo 2021, n. 5540*

Ai fini della determinabilità dell'oggetto del contratto preliminare di compravendita immobiliare (e in funzione della conseguente adottabilità della pronuncia *ex art. 2932 c.c.*), è necessario avere riguardo all'indicazione e descrizione degli elementi identificativi del bene che ne costituisce l'oggetto, restando irrilevanti eventuali successive modifiche dei dati catastali del bene stesso, in quanto elementi esterni non incidenti sulla relativa identificazione. *Cass., sez. II, 28 luglio 2020, n. 16078*

1350 Atti che devono farsi per iscritto.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Per il patto fiduciario con oggetto che s'innesta su un acquisto effettuato dal fiduciario per conto del fiduciante, non è richiesta la forma scritta ad substantiam; ne consegue che tale accordo, una volta provato in giudizio, è idoneo a giustificare l'accoglimento della domanda di esecuzione specifica dell'obbligo di trasferimento gravante sul fiduciario. *Cass., sez. II, 26 gennaio 2021, n. 1604*

In caso di collegamento negoziale tra un negozio per il quale sia richiesta la forma scritta ad substantiam (nella specie, una compravendita immobiliare) ed uno a forma libera (nella specie, un contratto di appalto), è necessario che anche il secondo negozio rivesta la forma prescritta per la validità del primo; sebbene non occorra che il requisito della forma scritta sia assicurato in un unico contesto, ben potendo la volontà negoziale esprimersi in diversi documenti o negozi, è, comunque, necessario che tutte le obbligazioni che formano il sinallagma siano documentate, appunto, per iscritto. *Cass., sez. II, 24 novembre 2020, n. 26693*

In tema di comunione, l'uso frazionato della cosa a favore di uno dei comproprietari può essere consentito per accordo fra i partecipanti solo se l'utilizzazione, concessa nel rispetto dei limiti stabiliti dall'art. 1102 c.c., rientri tra quelle cui è destinato il bene e non alteri od ostacoli il godimento degli altri comunisti, trovando l'utilizzazione da parte di ciascun comproprietario un limite nella concorrente ed analoga facoltà degli altri. Pertanto, qualora la cosa comune sia alterata o addirittura sottratta definitivamente alla possibilità di godimento collettivo nei termini funzionali originariamente praticati, non si rientra più nell'ambito dell'uso frazionato consentito, ma nell'appropriazione di parte della cosa comune, per

legittimare la quale è necessario il consenso negoziale di tutti i partecipanti che — trattandosi di beni immobili — deve essere espresso in forma scritta ad substantiam. *Cass., sez. II, 11 settembre 2020, n. 18929*

L'art. 23 del d.lgs. n. 58 del 1998, laddove impone la forma scritta a pena di nullità, per i contratti relativi alla prestazione di servizi di investimento, si riferisce ai **contratti-quadro e non ai singoli ordini di investimento** (o disinvestimento) che vengono poi impartiti dal cliente all'intermediario, la cui validità non è soggetta a requisiti formali, salvo diversa previsione dello stesso contratto quadro. Tali ordini, infatti, rappresentano un elemento di attuazione delle obbligazioni previste dal contratto di investimento del quale condividono la natura negoziale come negozi esecutivi, concretandosi attraverso di essi i negozi di acquisizione — per il tramite dell'intermediario — dei titoli da destinare ed essere custoditi, secondo le clausole contenute nel contratto quadro. *Cass., sez. I, 31 agosto 2020, n. 18122*

Per la cessione di quote di società di persone, la legge non prescrive la forma scritta ad substantiam ai fini della sua validità. Tuttavia, la forma scritta può essere anche convenzionalmente stabilita dalle parti, ma è indispensabile che il patto che la stabilisce si riferisca in modo specifico allo scioglimento del contratto ovvero alla sua modifica, in quanto la scelta di una forma, che non sia imposta dalla legge o da una previa pattuizione delle parti per la stipula del contratto, non vale per gli accordi risolutivi, per i quali riprende vigore il principio della libertà della forma. *Cass., sez. VI, 29 luglio 2020, n. 16218*

1351 Contratto preliminare.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Il danno subito dal promittente venditore per la mancata stipulazione del contratto definitivo di compravendita di un immobile consiste nella differenza tra il valore commerciale del bene al momento della liquidazione e il prezzo offerto dal promissario acquirente rivalutato al medesimo tempo, potendosi tener conto anche di circostanze future, suscettibili di determinare un incremento o una riduzione del pregiudizio, a condizione che esse siano allegare e provate e appaiano ragionevolmente prevedibili e non meramente ipotizzate. (Nella specie, la S.C., nel dichiarare inammissibile il ricorso, ha corretto la motivazione della sentenza impugnata, nella quale si era affermato che la perdita della possibilità di vendere l'immobile non costituisce, di per sé, un danno risarcibile, poiché il proprietario conserva la disponibilità del bene, il cui valore è astrattamente suscettibile di un futuro incremento). *Cass., sez. VI, 17 novembre 2020, n. 26042*

Il contratto preliminare determina soltanto l'obbligo reciproco della stipulazione del contratto definitivo. Conseguentemente resta **superato dal contratto definitivo, la cui disciplina può anche non conformarsi a quella del preliminare**, salvo che le parti non abbiano espressamente previsto che essa sopravviva. *Cass., sez. II, 7 ottobre 2020, n. 21529*

Un contratto preliminare di locazione ha **superato lo stadio precontrattuale**, anche se è preteso alla stipulazione di un ulteriore contratto, quello definitivo; pertanto costituendo un accordo perfettamente compiuto non gli è applicabile il paradigma dell'art. 1337 c.c. Sicché il risarcimento del danno derivante da suo ina-

dempimento non è confinabile nel solo interesse negativo. *Cass., sez. VI, 2 ottobre 2020, n. 20989*

Qualora le parti, dopo aver stipulato un contratto preliminare, concludano in seguito il contratto definitivo, quest'ultimo costituisce l'unica fonte dei diritti e delle obbligazioni inerenti al particolare negozio voluto e non mera ripetizione del primo, giacché il contratto preliminare resta superato da questo, la cui disciplina può anche conformarsi a quella del preliminare, salvo che i contraenti non abbiano espressamente previsto che essa sopravviva. La presunzione di conformità del nuovo accordo alla volontà delle parti può, nel silenzio del contratto definitivo, essere vinta soltanto dalla prova — che, ove il contratto abbia ad oggetto beni immobili deve risultare da atto scritto — di un accordo posto in essere dalle stesse parti contemporaneamente alla stipula del definitivo, dal quale risulti che altri obblighi o prestazioni, contenute nel preliminare, sopravvivono, dovendo tale prova essere data da chi chieda l'adempimento di detto distinto accordo. *Corte App. Napoli, sez. VII, 14 luglio 2020, n. 2609*

Tra la causa avente ad oggetto un credito per prestazioni professionali svolte per la conclusione di un contratto preliminare e quella concernente la domanda di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere il relativo contratto definitivo non sussiste alcuna delle ipotesi di connessione disciplinate dagli artt. 31 ss. c.p.c. che, sole, possono giustificare la rimessione della controversia a un diverso giudice ex art. 40 c.p.c. Non ricorrono, difatti, le fattispecie degli artt. 32 (cause di garanzia), 34 (accertamenti incidentali), 35 (eccezione di compensazione) e 36 (cause ricon-

venzionali) c.p.c. e non è riscontrabile un rapporto di accessorietà ai sensi dell'art. 31 c.p.c., per l'assenza di una consequenzialità storico-genetica o logico-giuridica tale per cui possa dirsi che la pretesa oggetto della causa accessoria (il credito per prestazioni professionali), pur essendo autonoma, trovi il suo titolo e la sua ragione giustificatrice in quella azionata nell'altro giudizio; inoltre, non opera connessione in base all'art. 33 c.p.c. per l'oggetto (non avendo i due diritti ad oggetto lo stesso bene o la medesima prestazione) o per il titolo (poggiando le due pretese su fatti costitutivi distinti). *Cass., sez. VI, 30 giugno 2020, n. 12984*

In tema di contratto preliminare, la consegna dell'immobile, effettuata prima della stipula del definitivo, non determina la decorrenza del termine di decadenza per opporre i vizi noti, né comunque di quello di prescrizione, presupponendo l'onere della tempestiva denuncia l'avvenuto trasferimento del diritto, sicché il promissario acquirente, anticipatamente immesso nella disponibilità materiale del bene, risultato successivamente affetto da vizi, può chiedere l'adempimento in forma specifica del preliminare, ai sensi dell'art. 2932 c.c., e contemporaneamente agire con l'azione

quanti minoris per la diminuzione del prezzo, senza che gli si possa opporre la decadenza o la prescrizione. *Cass., sez. II, 27 maggio 2020, n. 9953*

Il *pactum fiduciae* che abbia ad oggetto il trasferimento di quote societarie non richiede la forma scritta ad substantiam o ad probationem, perché tale patto deve essere equiparato al contratto preliminare, per il quale l'art. 1351 c.c. prescrive la stessa forma del contratto definitivo, e la cessione di quote è un negozio che non richiede alcuna forma particolare, neppure nel caso in cui la società sia proprietaria di beni immobili. *Cass., sez. I, 19 maggio 2020, n. 9139*

La nullità sancita dall'art. 40 l. n. 47 del 1985 attinge i soli contratti con effetti traslativi e non anche quelli con efficacia solo obbligatoria, quale il preliminare di vendita, sicché, anche ove il preliminare abbia ad oggetto un immobile privo della concessione edificatoria, al mediatore spetta egualmente la provvigione, per aver costituito tra le parti un valido vincolo giuridico. *Cass., sez. II, 29 aprile 2020, n. 8363*

1355 Condizione meramente potestativa.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

La condizione è meramente potestativa quando consiste in un fatto volontario il cui compimento o la cui omissione non dipende da seri o apprezzabili motivi, ma dal mero arbitrio della parte, svincolato da qualsiasi razionale valutazione di opportunità e convenienza, sì da manifestare l'assenza di una seria volontà della parte di ritenersi vincolata dal contratto, mentre si qualifica potestativa

quando l'evento dedotto in condizione è collegato a valutazioni di interesse e di convenienza e si presenta come alternativa capace di soddisfare anche l'interesse proprio del contraente, soprattutto se la decisione è affidata al concorso di fattori estrinseci, idonei ad influire sulla determinazione della volontà, pur se la relativa valutazione è rimessa all'esclusivo apprezzamento dell'interessato. *Cass., sez. VI, 18 maggio 2020, n. 9047*

1362 Intenzione dei contraenti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Profili processuali ■ 3. Casistica.

■ 1 - Profili generali.

Nell'interpretazione del contratto, il carattere prioritario dell'elemento letterale non deve essere inteso in senso assoluto, atteso che il richiamo nell'art. 1362 c.c. alla comune intenzione delle parti impone di estendere l'indagine ai criteri logici, teleologici e sistematici, anche laddove il testo dell'accordo sia chiaro ma incoerente con indici esterni rivelatori di una diversa volontà dei contraenti; pertanto assume valore rilevante anche il criterio logico-sistematico di cui all'art. 1363 c.c., che impone di desumere la volontà manifestata dai contraenti da un esame complessivo delle diverse clausole aventi attinenza alla materia in contesa, tenendosi, altresì, conto del comportamento, anche successivo, delle parti. *Cass., sez. I, 2 luglio 2020, n. 13595*

In tema di responsabilità precontrattuale, al di là delle punteggiature fatte per iscritto, che non hanno valore contrattuale ma sono utili per valutare il comportamento tenuto dalle parti in relazione al programma di conduzione delle trattative, oggetto della valutazione del giudice dev'essere il comportamento complessivo tenuto dalle parti, prima della fase precontrattuale, durante le trattative e dopo la loro rottura. *Cass., sez. III, 22 giugno 2020, n. 12107*

■ 2 - Profili processuali.

La denuncia di violazione o di falsa applicazione dei contratti o accordi collettivi di lavoro, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, come modificato dal D.Lgs. 2 febbraio 2006 n. 40, art. 2, è parificata sul piano processuale a quella delle norme di diritto, sicché anch'essa comporta, in sede di legittimità, l'interpretazione delle loro clausole in base alle norme codicistiche di ermeneutica

negoziale (artt. 1362 ss. c.c.) come criterio interpretativo diretto e non come canone esterno di commisurazione dell'esattezza e della congruità della motivazione, senza più necessità, a pena di inammissibilità della doglianza, di una specifica indicazione delle norme asseritamente violate e dei principi in esse contenuti, né del disostamento da parte del giudice di merito dai canoni legali assunti come violati o di una loro applicazione sulla base di argomentazioni illogiche od insufficienti. *Cass., sez. lav., 8 luglio 2020, n. 14378*

L'interpretazione del contratto può essere sindacata in sede di legittimità solo nel caso di violazione delle regole legali di ermeneutica contrattuale, la quale non può dirsi esistente sul semplice rilievo che il giudice di merito abbia scelto una piuttosto che un'altra tra le molteplici interpretazioni del testo negoziale, sicché, quando di una clausola siano possibili due o più interpretazioni, non è consentito alla parte, che aveva proposto l'interpretazione disattesa dal giudice, dolersi in sede di legittimità del fatto che ne sia stata privilegiata un'altra. D'altro canto, l'art. 1362 c.c., allorché nel comma 1, prescrive all'interprete di indagare quale sia stata la comune intenzione delle parti senza limitarsi al senso letterale delle parole, non svaluta l'elemento letterale del contratto ma, al contrario, intende ribadire che, qualora la lettera della convenzione, per le espressioni usate, riveli con chiarezza ed univocità la volontà dei contraenti e non vi sia divergenza tra la lettera e lo spirito della convenzione, una diversa interpretazione non è ammissibile. *Cass., sez. lav., 7 luglio 2020, n. 14082*

La parte che, con il ricorso per cassazione, intenda denunciare un errore di diritto o un vizio di ragionamento nell'interpretazione

di una clausola contrattuale, non può limitarsi a richiamare le regole di cui agli artt. 1362 e ss. c.c., avendo invece l'onere di specificare i canoni che in concreto assuma violati, ed in particolare il punto ed il modo in cui il giudice del merito si sia dagli stessi discostato, non potendo le censure risolversi nella mera contrapposizione tra l'interpretazione del ricorrente e quella accolta nella sentenza impugnata, poiché quest'ultima non deve essere l'unica astrattamente possibile ma solo una delle plausibili interpretazioni, sicché, quando di una clausola contrattuale sono possibili due o più interpretazioni, non è consentito, alla parte che aveva proposto l'interpretazione poi disattesa dal giudice di merito, dolersi in sede di legittimità del fatto che fosse stata privilegiata l'altra. *Cass., sez. lav., 18 giugno 2020, n. 11900*

L'indagine compiuta dal giudice di merito volta a stabilire l'oggetto ed i limiti di una transazione, involge un apprezzamento di fatto insindacabile in sede di legittimità se non per violazione delle regole di ermeneutica contrattuale e per vizi logici. *Cass., sez. III, 5 maggio 2020, n. 8471*

■ 3 - Casistica.

Nell'interpretazione della clausola contrattuale costitutiva del diritto reale di servitù di passaggio occorre indagare esclusivamente la volontà delle parti, restando irrilevanti quella del notaio rogante o di eventuali professionisti o ausiliari coinvolti a vario titolo nella redazione dell'atto. Non è quindi possibile far derivare alcuna conseguenza del grado di colpevolezza che il notaio, o i predetti diversi professionisti e ausiliari, possano aver avuto di una specifica clausola o espressione letterale in concreto utilizzata nell'atto costitutivo del diritto reale. *Cass., sez. II, 9 ottobre 2020, n. 21858*

Nella interpretazione del **testamento** il Giudice deve accertare secondo il principio generale di ermeneutica enunciato dall'art. 1362 c.c. quale sia stata la effettiva volontà del testatore, comunque espressa, valutando congiuntamente e in modo coordinato l'elemento letterale e quello logico dell'atto unilaterale mortis causa, nel rispetto del principio di conservazione. *Corte App., Roma, 4 settembre 2020, n. 4072*

Ai fini della validità di una **disposizione testamentaria**, non è necessario che il beneficiario sia indicato nominativamente, essendo sufficiente che lo stesso sia determinabile in base ad indicazioni desumibili dal contesto complessivo della scheda testamentaria nonché da elementi ad essa estrinseci, come la cultura, la mentalità

e l'ambiente di vita del testatore, dovendosi improntare l'operazione ermeneutica alla valorizzazione del criterio interpretativo di conservazione previsto dall'art. 1367 c.c., da ritenersi applicabile anche in materia testamentaria. *Cass., sez. II, 28 luglio 2020, n. 16079*

Nell'interpretazione degli **atti processuali** delle parti occorre fare riferimento ai criteri di ermeneutica di cui all'art. 1362 e segg. c.c., che valorizzano l'intenzione delle parti e che, pur essendo dettati in materia di contratti, hanno portata generale. In tale caso la parte che censura il significato attribuito dal giudice di merito è tenuto ad indicare nel ricorso, a pena d'inammissibilità, le considerazioni del giudice in contrasto con i criteri ermeneutici e il testo dell'atto processuale oggetto di erronea interpretazione. Nell'esame e all'interpretazione degli atti processuali, tra cui le istanze e deduzioni delle parti, il giudice, non condizionato dalle formali parole utilizzate dalla parte, deve tener conto della situazione dedotta in causa e della volontà effettiva deducibile anche per implicito dalle eventuali precisazioni fornite nel corso del giudizio — nonché delle finalità che la parte intende perseguire, e poiché per fondamentale principio logico la volontà è iscritta in ogni parte dell'atto, e per interpretare la domanda giudiziale si applicano l'art. 1362 c.c., comma 2 e art. 1363 c.c., dapprima deve essere valutato l'atto in ogni sua parte per ricostruire la volontà che è alla base di esso, e poi devono essere valutati la domanda nel suo complesso ed il comportamento della parte. *Cass., sez. lav., 8 luglio 2020, n. 14364*

Nella **delegatio promittendi** ex art. 1268 c.c., il delegato è direttamente obbligato verso il delegatario e questi può agire direttamente verso il delegato, mentre nella **delegatio solvendi** ex art. 1269 c.c., è esclusa l'azione diretta del delegatario verso il delegato; l'accertamento della reale volontà delle parti costituisce una valutazione di fatto, rientrando nella discrezionalità del giudice di merito, insindacabile in sede di legittimità, ove non risultino violati i criteri legali di ermeneutica negoziale. (In applicazione dell'enunciato principio, la S.C. ha escluso la sussistenza di una delegazione di debito in ragione dell'espressa testuale negazione dell'effetto cumulativo nella lettera di delegazione e della circostanza che la delegata non si era obbligata nei confronti della delegataria neppure in un momento successivo, per fatti conclusivi del suo procuratore). *Cass., sez. II, 20 aprile 2020, n. 7945*

1363 Interpretazione complessiva delle clausole.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Nell'interpretazione del contratto, il carattere prioritario dell'elemento letterale non deve essere inteso in senso assoluto, atteso che il richiamo nell'art. 1362 c.c. alla comune intenzione delle parti impone di estendere l'indagine ai criteri logici, teleologici e sistematici, anche laddove il testo dell'accordo sia chiaro ma incoerente con indici esterni rivelatori di una diversa volontà dei contraenti;

pertanto assume valore rilevante anche il criterio logico-sistematico di cui all'art. 1363 c.c., che impone di desumere la volontà manifestata dai contraenti da un esame complessivo delle diverse clausole aventi attinenza alla materia in contesa, tenendosi, altresì, conto del comportamento, anche successivo, delle parti. *Cass., sez. I, 2 luglio 2020, n. 13595*

1372 Efficacia del contratto.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

L'art. 1304, comma 1, c.c. si riferisce unicamente alla transazione che abbia ad oggetto l'intero debito e non la sola quota del debitore con il quale è stipulata, poiché è la comunanza dell'oggetto della transazione che comporta, in deroga al principio secondo cui il contratto produce effetti solo tra le parti, la possibilità per il condebitore

solidale di avvalersene, pur non avendo partecipato alla sua stipulazione. Se, invece, la transazione tra il creditore ed uno dei condebitori solidali ha avuto ad oggetto esclusivamente la quota del condebitore che l'ha conclusa, occorre distinguere: qualora il condebitore che ha transatto abbia versato una somma pari o superiore alla sua quota ideale di debito, il residuo debito gravante sugli altri de-

bitori in solido si riduce in misura corrispondente all'importo pagato; ove il pagamento sia stato inferiore, il debito residuo degli altri coob-

bligati deve essere ridotto in misura pari alla quota di chi ha transatto. *Cass. sez. III, 6 luglio 2020, n. 13877*

1373 Recesso unilaterale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

La **multa penitenziale**, ai sensi dell'art. 1373 co III cc, per il caso di recesso anticipato del cliente, è finalizzata ad indennizzare il contraente in caso di recesso anticipato da parte dell'altro contraente. Tali tipi di clausole non sono ricomprese nell'elenco tassativo di cui all'art. 1341 c.c. ed infatti le caparre, le clausole penali ed altre simili, con le quali le parti abbiano determinato in via convenzionale la misura del ristoro economico dovuto all'altra in caso di recesso o di inadempimento, non avendo natura vessatoria, non rientrano tra quelle di cui all'art. 1341 cod. civ. e non necessitano, pertanto, di specifica approvazione). *Trib. Firenze, sez. III, 30 giugno 2020, n. 1539*

La **commissione di estinzione anticipata** (la quale non concorre a determinare il TEGM) non è assimilabile ad una clausola penale e, quindi, agli oneri connessi all'erogazione del credito, quanto piuttosto ad una multa penitenziale *ex art. 1373 c.c.*, costituendo la remunerazione che il mutuatario si impegna a riconoscere a favore dell'istituto di credito per l'esercizio del diritto di recesso (cd. prezzo del recesso), evento, peraltro, del tutto incerto, sia nell'*an* (in quanto dipendente in modo esclusivo dalla volontà della parte), sia nel *quantum* (il costo dell'estinzione anticipata non è, infatti, preventivamente quantificabile, non potendosi prevedere, al momento della stipula, quello in cui il mutuatario deciderà di recedere dal contratto). *Trib. Lecce, 29 giugno 2020, n. 1510*

1375 Esecuzione di buona fede.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica ■ 2. Abuso del processo.

■ 1 – Casistica.

In applicazione del principio di correttezza e buona fede, la condotta della parte inadempiente deve incidere sulla funzione economico-sociale del contratto, influire sull'equilibrio sinallagmatico dello stesso, in rapporto all'interesse perseguito dalla parte, e, perciò, deve legittimare causalmente e proporzionalmente la sospensione dell'adempimento dell'altra parte, in ottemperanza del principio di autotutela sancito dall'art. 1460 c.c. *Cass., sez. III, 29 gennaio 2021, n. 2154*

In tema di apertura di credito in conto corrente a tempo indeterminato, è legittimo il recesso ad nutum della banca, se anticipato da una comunicazione al cliente con congruo preavviso, posto che tale facoltà è espressamente prevista dall'art. 1845, comma 3, c.c. e il suo esercizio non entra in conflitto con il principio generale di buona fede, sancito dall'art. 1375 c.c., allorché il debitore abbia ripetutamente, e in modo del tutto ingiustificato, superato il limite di affidamento concesso. Né l'inerzia della banca di fronte a tali comportamenti può essere intesa come implicita autorizzazione all'innalzamento del limite dell'apertura di credito, costituendo piuttosto un atteggiamento di mera tolleranza, in attesa del corretto adempimento da parte del correntista dell'obbligo di rientrare dall'esposizione non autorizzata. *Cass., sez. I, 22 dicembre 2020, n. 29317*

La **crisi economica derivata dalla pandemia da Covid-19** e la conseguente chiusura forzata delle attività commerciali, in particolare modo quelle legate al settore della ristorazione, devono qualificarsi quale **sopravvenienza** nel sostrato fattuale e giuridico che impone, in base alla **clausola generale di buona fede e correttezza**, un **obbligo delle parti di contrattare al fine di addivenire a un nuovo accordo volto a riportare in equilibrio il contratto entro i**

limiti dell'alea normale. *Trib. Roma, 27 agosto 2020; Trib. Roma, sez. V, 25 luglio 2020*

Al fini dell'esercizio del potere di **riduzione della penale**, il giudice non deve valutare l'interesse del creditore con esclusivo riguardo al momento della stipulazione della clausola — come sembra indicare l'art. 1384 c.c., riferendosi all'interesse che il creditore aveva all'adempimento — ma tale interesse deve valutare anche con riguardo al momento in cui la prestazione è stata tardivamente eseguita o è rimasta definitivamente ineseguita, poiché anche nella fase attuativa del rapporto trovano applicazione i principi di solidarietà, correttezza e buona fede, di cui agli artt. 2 Cost., 1175 e 1375 c.c., conformativi dell'istituto della riduzione equitativa, dovendosi intendere, quindi, che la lettera dell'art. 1384 c.c., impiegando il verbo avere all'imperfetto, si riferisca soltanto all'identificazione dell'interesse del creditore, senza impedire che la valutazione di manifesta eccessività della penale tenga conto delle circostanze manifestatesi durante lo svolgimento del rapporto. *Cass., sez. III, 19 giugno 2020, n. 11908*

■ 2 – Abuso del processo.

In tema di risarcimento dei danni da responsabilità civile, il danneggiato, a fronte di un unitario fatto illecito, lesivo di cose e persone, **non può frazionare la tutela giudiziaria**, agendo separatamente innanzi al giudice di pace e al tribunale in ragione delle rispettive competenze per valore, **neppure mediante riserva di far valere ulteriori e diverse voci di danno in altro procedimento**, trattandosi di condotta che aggrava la posizione del danneggiante-debitore, ponendosi in contrasto al generale dovere di correttezza e buona fede e risolvendosi in un abuso dello strumento processuale. *Cass., sez. VI, 23 aprile 2020, n. 8058*

1382 Effetti della clausola penale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

Va qualificata come penale la clausola di contenuto speculare per l'inadempimento dell'una o dell'altra parte che presuppone l'addebitabilità della risoluzione del preliminare e/o del recesso dal

preliminare a carico di una parte per fatto addebitabile all'altra, regolando le sorti dei pagamenti effettuati dal promettente acquirente sino al momento del recesso o della risoluzione. *Cass., sez. III, 12 ottobre 2020, n. 21967*

1384 Riduzione della penale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili applicativi.

■ 1 – Profili applicativi.

Ai fini dell'esercizio del potere di riduzione della penale, il giudice non deve valutare l'interesse del creditore con esclusivo riguardo al momento della stipulazione della clausola — come sembra indicare l'art. 1384 c.c., riferendosi all'interesse che il creditore aveva all'adempimento — ma tale interesse deve valutare anche con riguardo al momento in cui la prestazione è stata tardivamente eseguita o è rimasta definitivamente ineseguita, poiché anche nella fase attuativa del rapporto trovano applicazione i principi di solidarietà, correttezza e buona fede, di cui agli artt. 2 Cost., 1175 e 1375 c.c., conformativi dell'istituto della riduzione equitativa, dovendosi intendere, quindi, che la lettera dell'art. 1384 c.c., impiegando il verbo avere all'imperfetto, si riferisca soltanto all'identificazione dell'interesse del creditore, senza impedire che la valutazione di manifesta eccessività della penale tenga conto delle circostanze manifestatesi durante lo svolgimento del rapporto. *Cass., sez. III, 19 giugno 2020, n. 11908*

Il potere di riduzione della penale ad equità, attribuito al giudice dall'art. 1384 c.c., in quanto volto a tutelare l'interesse generale dell'ordinamento di assicurare l'equilibrio contrattuale,

può essere esercitato d'ufficio, anche quando la penale è prevista a favore della P.A. da disposizioni di capitolati generali, richiamate e recepite nel contratto stipulato con il privato; in tal caso, la disapplicazione delle stesse, quali clausole contrattuali, per contrasto con la norma primaria ed inderogabile dettata dalla indicata disposizione, è subordinata all'assolvimento degli oneri di allegazione e prova incombenti sulle parti circa le circostanze rilevanti per la valutazione dell'eccessività della penale. *Cass., sez. VI, 15 giugno 2020, n. 11439*

In tema di *leasing traslativo*, in caso di risoluzione per inadempimento dell'utilizzatore, la clausola penale che attribuisca al cedente, oltre all'intero importo del finanziamento, anche la proprietà e il possesso del bene è manifestamente eccessiva in quanto attribuisce vantaggi maggiori di quelli conseguibili dalla regolare esecuzione del contratto, dovendo il giudice effettuare, ai fini della sua riducibilità ex art. 1384 c.c., una valutazione comparativa tra il vantaggio che detta clausola assicura al contraente adempiente e il margine di guadagno che il medesimo si riprometteva legittimamente di trarre dalla regolare esecuzione del contratto. *Cass. sez. III, 5 maggio 2020, n. 8470*

1385 Caparra confirmatoria.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili applicativi.

■ 1 – Profili applicativi.

L'istanza di restituzione della caparra in favore del promittente acquirente deve ritenersi inclusa nella già svolta domanda, dal medesimo formulata, di restituzione del doppio della caparra stessa nell'ambito di controversia definita con il rigetto della domanda risolutoria del promittente acquirente, ma con accertamento di impossibilità sopravvenuta di trasferimento del bene oggetto di preliminare di vendita e, conseguentemente, con affermazione del carattere di indebito assunto dalla medesima caparra. *Cass., sez. II, 5 ottobre 2020, n. 21262*

Nei contratti a prestazioni corrispettive, la parte non inadempiente che abbia agito per l'esecuzione del contratto può, in sostituzione della originaria pretesa, legittimamente chiedere, anche in grado di appello, il recesso dal contratto a norma dell'art. 1385, comma 2, c.c. senza incorrere nelle preclusioni derivanti dalla proposizione dei rei nova, atteso che lo *ius variandi* previsto dall'art. 1453 c.c., che deroga al divieto di mutatio libelli contenuto nell'art. 345 c.p.c., può essere esercitato in ogni stato e grado, e persino in

sede di rinvio. Ne consegue che la parte appellata che intenda procedere al mutamento della domanda può esercitare tale facoltà anche con la sola comparsa di risposta senza necessità di dover proporre, nei termini e nelle forme previste dalla legge, impugnazione incidentale. *Cass., sez. VI, 23 aprile 2020, n. 8048*

In tema di contratto preliminare cui acceda il versamento di una caparra confirmatoria, la parte adempiente che si sia avvalsa della facoltà di provocarne la risoluzione mediante diffida ad adempiere, ai sensi dell'art. 1454 c.c., può comunque esercitare il diritto di recesso ex art. 1385 c.c., comma 2, e in tal caso, ove abbia versato la caparra, ha diritto di ricevere la restituzione del doppio di essa, con esclusione del diritto al risarcimento del danno cagionato dall'inadempimento che ha giustificato il recesso. L'apprezzamento circa la ricorrenza del grave inadempimento di uno dei contraenti è rimesso alla prudente valutazione del giudice di merito, qualora sia sorretta da motivazione congrua ed immune da vizi logici e giuridici, e quindi non è suscettibile di essere sindacata in sede di legittimità. *Cass., sez. VI, 23 aprile 2020, n. 8050*

1392 Forma della procura.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Essendo la procura un negozio unilaterale recettizio ed astratto essenzialmente revocabile in quanto autonomo rispetto al negozio gestorio sottostante, la sua revoca determina l'estinzione del potere

di rappresentanza sicché la validità del contratto concluso dal mandatario con il terzo resta subordinata alla permanenza del potere di rappresentanza e all'assenza di revoca della procura. *Corte App. Milano, sez. IV, 15 luglio 2020, n. 1833*

1398 Rappresentanza senza potere.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicative.

■ 1 – Ipotesi applicative.

L'apparenza idonea a obbligare il *falsus dominus* è solo quella

colpevole, vale a dire, solo quella creatasi per negligenza allo stesso imputabile. È necessaria quindi una condotta colposa, sebbene an-

che solo omissiva, dello pseudo rappresentato tale da ingenerare la ragionevole convinzione nel terzo in buona fede che il potere di rappresentanza fosse stato effettivamente e validamente conferito al rappresentante apparente. Trib. Milano, sez. VI, 8 luglio 2020, n. 4045

La ratifica del negozio concluso dal *falsus procurator*, se la forma scritta è per lo stesso richiesta ad probationem, può avvenire anche per facta concludentia, purché risultanti da atti scritti. Cass., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13855

1399 Ratifica.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

La ratifica di un contratto soggetto alla forma scritta *ad substantiam*, stipulato da *falsus procurator*, non richiede che il *dominus* manifesti per iscritto espressamente la volontà di far proprio quel contratto, potendo la ratifica essere anche implicita — purché sia rispettata l'esigenza della forma scritta — e risultare da un atto che, redatto per fini che sono consequenziali alla stipulazione del negozio, manifesti in modo inequivoco la volontà del *dominus*, incompatibile con quella di rifiutare l'operato del rappresentante senza potere. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione di merito, la quale aveva escluso valore di ratifica alla quietanza rilasciata, nella qualità di promittente venditrice, dalla parte coinvolta in un contratto preliminare concluso da un terzo in assenza di poteri rappresentativi, a fronte dell'avvenuta ricezione di una somma di denaro, con espressa imputazione della stessa a titolo di anticipo per detto preliminare). Cass., sez. II, 4 febbraio 2021, n. 2617

Il soggetto che firmi una dichiarazione negoziale con un nomi-

nativo altrui, lasciando apparire quest'ultimo come autore della medesima, non assume in proprio la paternità della stessa (sia pure nella veste di *falsus procurator* di colui al quale la sottoscrizione si riferisce), con la conseguenza che, non ricorrendo i presupposti per la ratifica *ex art. 1399 c.c.*, il contratto deve ritenersi nullo per difetto del consenso. Cass., sez. VI, 26 novembre 2020, n. 27008

La procura notarile con la quale un erede ratifica *ex art. 1399*, ultimo comma, c.c. quella rilasciata dal suo dante causa ai precedenti difensori in quanto dichiarato nullo nella sentenza di primo grado, è nulla posto che lo stesso avrebbe dovuto ratificarla con un atto valido e ciò non è il mandato privo di idonea autentica, in quanto non tradotto in lingua italiana, per cui si doveva allegare la traduzione dell'autentica, della relativa attività certificativa del notaio e cioè l'attestazione che la firma era stata apposta in sua presenza da persona di cui aveva accertato l'identità. Corte App. Roma, sez. lav., 12 maggio 2020, n. 955

1401 Riserva di nomina del contraente.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

In caso di esercizio dell'azione revocatoria avente ad oggetto il contratto definitivo di compravendita immobiliare concluso nelle forme di cui all'art. 1401 c.c., qualora l'immobile compravenduto sia stato oggetto di pignoramento trascritto anteriormente alla trascrizione del contratto definitivo, ma posteriormente alla trascrizione del preliminare, la verifica della scienza danni in capo alla

terza nominata (da compiersi solo nell'ipotesi in cui analoga verifica, già effettuata nei riguardi dello stipulante e con riferimento al momento della conclusione del contratto preliminare, abbia dato esito negativo), deve essere diretta ad evidenziare se la colpa della stessa, nel non aver consultato i registri immobiliari, possa assumere i connotati della lievità, idonea a giustificare la tutela del suo affidamento. Cass., sez. III, 22 giugno 2020, n. 12120

1406 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicative.

■ 1 - Ipotesi applicative.

Soltanto un legittimo trasferimento d'azienda comporta la continuità di un rapporto di lavoro che resta unico ed immutato, nei suoi elementi oggettivi, esclusivamente nella misura in cui ricorra ai presupposti di cui all'art. 2112 c.c., che, in deroga all'art. 1406 c.c., consente la sostituzione del contraente senza consenso del

ceduto. Ed è evidente che l'unicità del rapporto viene meno, qualora, come appunto nel caso di specie, il trasferimento sia dichiarato invalido, stante l'instaurazione di un diverso e nuovo rapporto di lavoro con il soggetto (già, e non più, cessionario) alle cui dipendenze il lavoratore continua di fatto a lavorare. Cass., sez. lav., 24 aprile 2020, n. 8162

1414 Effetti della simulazione tra le parti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

La donazione indiretta è un contratto con causa onerosa, posto in essere per raggiungere una finalità ulteriore e diversa consistente nell'arricchimento, per mero spirito di liberalità, del contraente che riceve la prestazione di maggior valore; differisce dal negozio simulato in cui il contratto apparente non corrisponde alla volontà delle parti, che intendono, invece, stipulare un contratto gratuito. Ne consegue che a essa non si applicano i limiti alla prova testimoniale — in materia di contratti e simulazione — che valgo-

no, invece, per il negozio tipico utilizzato allo scopo. Cass., sez. II, 30 ottobre 2020, n. 24040

L'azione di simulazione e quella revocatoria sono del tutto diverse per contenuto e finalità: infatti la prima mira ad accertare l'esistenza di un negozio apparente in quanto insussistente (simulazione assoluta) o la dichiaratoria di nullità; la seconda tende ad ottenere la dichiaratoria di inefficacia di un contratto esistente e realmente voluto, previo accertamento dell'eventus damni e, nei negozi a titolo oneroso, anche dell'esistenza del *consilium fraudis*,

elementi da cui si prescinde nella simulazione. *Corte App. L'Aquila, 29 giugno 2020, n. 908*

È ammissibile la dimostrazione di un accordo simulatorio tra l'emittente di una quietanza e il destinatario della stessa nel caso in cui la non veridicità della quietanza non corrisponda ad una determinazione unilaterale del creditore quietanzante, ma rifletta un accordo negoziale tra creditore e debitore volto a rendere ostensibile ai terzi l'attestazione dell'avvenuto pagamento, la cui non conformità alla realtà sia nota alle parti e da queste condivisa. *Cass., sez. II, 25 giugno 2020, n. 12639*

1417 Prova della simulazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Il mandante, non partecipe ed ignaro dell'accordo simulatorio, il quale agisca per la dichiarazione di simulazione della quietanza, relativa all'avvenuto pagamento del prezzo, in relazione ad una vendita posta in essere dal suo mandatario con rappresentanza, è da considerarsi terzo rispetto a siffatto contratto: conseguentemente egli può fornire la prova della simulazione senza limiti, ex art. 1417 c.c., e, quindi, sia a mezzo di testimoni, sia a mezzo di presunzioni, dovendosi inoltre escludere che, in dipendenza della natura di confessione stragiudiziale della quietanza, possano valere, riguardo alla sua posizione, i limiti di impugnativa della confessione stabiliti dall'art. 2732 c.c., applicabili esclusivamente nei rapporti fra il mandatario e il preteso simulato acquirente. *Cass., sez. II, 4 febbraio 2021, n. 2619*

In tema di **prova della simulazione** nei rapporti tra parti, se il negozio è stato redatto per iscritto vale la regola generale della limitazione dell'ammissibilità delle prove testimoniali, onde la prova può essere data soltanto in base a controdeklarazioni scritte. *Cass., sez. III, 13 ottobre 2020, n. 22126*

Se è vero che i successori *mortis causa* a titolo universale, quali continuatori della personalità del defunto, subentrano nella condizione giuridica di questo e, pertanto, in materia di simulazione, non possono essere compresi nella categoria dei terzi, in tale categoria può farsi rientrare il legittimario che agisca per il recupero o la reintegrazione della quota di legittima lesa dall'atto simulato. In tal caso, infatti, il legittimario si pone come terzo rispetto all'atto

1418 Cause di nullità del contratto.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In materia di **pubblico impiego contrattualizzato**, l'amministrazione ha l'obbligo di concludere il procedimento di verifica dei requisiti di ammissione al concorso del candidato prima dell'immissione in ruolo del medesimo; tuttavia, l'accertamento successivo della mancanza dei predetti requisiti può eventualmente rilevare, se sussistono i presupposti dell'azione di danno, a fini risarcitori, ove il candidato abbia fatto affidamento sul comportamento dell'amministrazione, ma non può impedire a quest'ultima, tenuta al rispetto della legalità, di recedere dal rapporto affetto da nullità — facendo così valere l'assenza di un vincolo contrattuale — per violazione delle disposizioni imperative riguardanti l'assunzione, poste a tutela di interessi pubblici alla cui realizzazione deve essere costantemente orientata l'azione amministrativa. *Cass., sez. lav., 16 febbraio 2021, n. 4057*

Nel caso di vendita di animale affetto da malattia infettiva e diffusiva, il contratto è nullo per in commerciabilità del bene solo

In tema di prova per presunzioni della simulazione assoluta di un contratto, spetta al giudice del merito apprezzare l'efficacia sintomatica dei singoli fatti noti, che debbono essere valutati non solo analiticamente, ma anche nella loro globalità all'esito di un giudizio di sintesi, non censurabile in sede di legittimità se sorretto da adeguata e corretta motivazione sotto il profilo logico e giuridico. *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8892*

impugnato di simulazione, compiuto dal de cuius nel proprio patrimonio, giacché, per la realizzazione del suo diritto a conseguire la porzione di eredità attribuitagli *ex lege*, egli si oppone alla volontà negoziale manifestata dal suo dante causa, come un qualsiasi altro terzo. *Cass., sez. II, 31 luglio 2020, n. 16535*

Il legittimario che agisce in riduzione delle disposizioni testamentarie ha interesse a proporre domanda di simulazione di una vendita, compiuta dal de cuius e dissimulante una donazione, anche se l'azione di riduzione non si estenda alla donazione, potendo detto interesse sussistere ai fini della riunione fittizia del bene, oggetto della donazione dissimulata alla massa ereditaria. *Cass., sez. II, 31 luglio 2020, n. 16515*

L'inammissibilità della prova testimoniale, ai sensi degli articoli 2722 e 2723 del codice civile, derivando non da ragioni di ordine pubblico processuale, quanto dall'esigenza di tutelare interessi di natura privata, non può essere rilevata d'ufficio, ma deve essere eccepita dalla parte interessata, prima dell'ammissione del mezzo istruttorio; qualora, peraltro, nonostante l'eccezione d'inammissibilità, la prova sia stata egualmente espletata, è onere della parte interessata eccepirla la nullità, nella prima istanza o difesa successiva all'atto, o alla notizia di esso, ai sensi dell'articolo 157, secondo comma del codice di procedura civile, l'una eccezione, quella d'inammissibilità, non dovendo essere confusa con l'altra, quella di nullità, né potendo a essa sovrapporsi, perché la prima eccezione opera ex ante, per impedire un atto invalido, mentre la seconda agisce ex post, per evitare che i suoi effetti si consolidino. *Cass., sez. II, 25 giugno 2020, n. 12639*

nel caso in cui la patologia sia espressamente prevista dal regolamento di polizia veterinaria o da altra disposizione normativa per il tipo di animale oggetto della vendita, dovendosi negli altri casi fare applicazione, ai fini dell'eventuale responsabilità del venditore ai sensi dell'art. 1496 cod. civ., della disciplina relativa ai vizi della cosa venduta ovvero alla mancanza delle qualità promesse o essenziali ovvero alla consegna di *aliud pro alio*. *Cass., sez. II, 27 agosto 2020, n. 17930*

Un bene immobile è in commerciabile, ed il relativo atto di trasferimento è nullo, solo se il venditore non dichiara in atto in forza di quale titolo è stato costruito l'immobile che intende alienare, o se il venditore dichiara che l'immobile è stato costruito in forza di titolo abilitativo che poi si dimostri inesistente o riferito ad un fabbricato diverso da quello venduto. *Trib. Ravenna, 25 agosto 2020, n. 661*

In tema di pubblico impiego privatizzato, l'atto con cui la P.A. dispone la risoluzione del contratto di lavoro a tempo indetermi-

nato, concluso in violazione della disciplina delle quote di riserva, determina la nullità del contratto medesimo, indipendentemente dalla circostanza che il lavoratore abbia dato causa al vizio o ne abbia avuto consapevolezza. Cass., sez. lav., 10 luglio 2020, n. 14809

Nelle materie commerciali, economiche, finanziarie e di ragioneria, la legge prevede, a pena di nullità del contratto di prestazione d'opera, che determinate attività, per la loro delicatezza e per l'opportunità che chi le svolge sia sottoposto a controlli, tanto nell'accesso quanto nello svolgimento della professione, ed anche per garantire la tutela della deontologia nei contatti con i clienti, possano essere esercitate solo dai professionisti iscritti in determinati albi, con la finalità di rafforzare la protezione del privato che si avvale di un professionista; tuttavia, l'attività che si sia esaurita nel consigliare al cliente l'adozione di un determinato inquadramento contrattuale per i propri collaboratori e nella predisposizione del relativo schema di contratto, posta in essere da una società di consulenza del lavoro, non è compresa tra gli adempimenti di natura fiscale o previdenziale che la l. n. 12 del 1979 riserva ai consulenti del lavoro iscritti all'albo. Cass., sez. III, 8 luglio 2020, n. 14247

In caso di nullità del rapporto tra cliente ed avvocato, quest'ultimo non può avvalersi contro il primo dell'azione di indebito arricchimento ex art. 2041 c.c., perché la funzione sussidiaria ed integrativa di detta azione osta all'esperibilità della medesima per la tutela di un interesse derivante dalla violazione di norma cogente. Cass., sez. VI, 7 luglio 2020, n. 14120

Il contratto di **apprendistato** è un contratto a causa mista

caratterizzato, oltre che dallo svolgimento della prestazione lavorativa, dall'obbligo del datore di lavoro di garantire un'effettiva formazione, finalizzata al conseguimento da parte dell'apprendista di una qualificazione professionale. Nell'ipotesi in cui, pertanto, manchi la formazione (e, in giudizio, la prova della stessa) il contratto di apprendistato è da ritenersi nullo per mancanza di causa ex 1418 comma 2, c.c. Conseguentemente, l'omessa formazione professionale nel contratto di apprendistato determina la sussistenza di un ordinario contratto di lavoro subordinato ab origine. Cass., sez. lav., 10 giugno 2020, n. 3156

La dichiarazione di nullità di un contratto di vendita non travolge di per sé sola gli effetti confessori della dichiarazione, in esso contenuta, con cui il venditore riconosce di aver incassato il prezzo. Ne consegue che tale dichiarazione, anche se inserita nel contratto dichiarato nullo, può costituire prova dell'avenuto pagamento nel giudizio di restituzione dell'indebito conseguente alla dichiarazione di nullità. Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9719

In ragione della pronuncia di incostituzionalità dell'art. 25, comma 3, del d.lgs. n. 342 del 1999, le clausole anatocistiche inserite in contratti di conto corrente conclusi prima dell'entrata in vigore della delibera CICR 9 febbraio 2000 sono radicalmente nulle, con conseguente impraticabilità del giudizio di comparazione previsto dal comma 2 dell'art. 7 della delibera del CICR teso a verificare se le nuove pattuizioni abbiano o meno comportato un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate, sicché in tali contratti perché sia introdotta validamente una nuova clausola di capitalizzazione degli interessi, è necessaria una espressa pattuizione formulata nel rispetto dell'art. 2 della predetta delibera. Cass., sez. I, 19 maggio 2020, n. 9140

1419 Nullità parziale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In tema di fideiussione, il provvedimento della Banca d'Italia che accerti la **contrarietà al diritto della concorrenza** di alcune clausole presenti in un modulo standard predisposto dall'ABI non comporta l'automatica e **integrale nullità** di tutti i contratti di fideiussione stipulati sulla base di tale modello, trovando applicazione la disciplina generale di cui all'art. 1419 c.c., in base al quale la nullità di una clausola non comporta la nullità dell'intero contratto se l'assetto degli interessi in gioco non viene compromesso da

una pronuncia di nullità parziale. Corte App. Torino, sez. I, 26 gennaio 2021, n. 92

La **disciplina antiusura si applica agli interessi moratori**, intendendo essa sanzionare la pattuizione di interessi eccessivi convenuti al momento della stipula del contratto quale corrispettivo per la concessione del denaro, ma anche la promessa di qualsiasi somma usuraria sia dovuta in relazione al contratto concluso. Cass., S.U., 18 settembre 2020, n. 19597

1427 Errore, violenza e dolo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

In tema di condono fiscale, la richiesta di definizione automatica presentata ai sensi dell'art. 9 l. n. 289 del 2002 è emendabile laddove rechi un errore materiale, consistente in una discordanza tra l'intendimento dell'autore e la sua esteriorizzazione, mentre, qualora contenga un'errata indicazione dei dati che esprimono la volontà negoziale, il contribuente può far valere l'errore solo se fornisce la prova della sua riconoscibilità e dell'essenzialità dello

stesso, in forza di quanto stabilito dall'art. 1427 c.c. (Fattispecie in cui la S.C., rigettando il ricorso, ha ritenuto che la CTR avesse correttamente escluso che la presentazione dell'istanza di condono recante l'indicazione del codice 2, corrispondente a dichiarazione validamente presentata, al posto del pertinente codice 1, corrispondente a dichiarazione omessa, integrasse un mero errore formale). Cass., sez. VI, 16 luglio 2020, n. 15241

1429 Errore essenziale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In tema di condono fiscale, la richiesta di definizione automatica presentata ai sensi dell'art. 9 l. n. 289 del 2002 è emendabile

laddove rechi un errore materiale, consistente in una discordanza tra l'intendimento dell'autore e la sua esteriorizzazione, mentre, qualora contenga un'errata indicazione dei dati che esprimono la

volontà negoziale, il contribuente può far valere l'errore solo se fornisce la prova della sua riconoscibilità e dell'essenzialità dello stesso, in forza di quanto stabilito dall'art. 1427 c.c. (Fattispecie in cui la S.C., rigettando il ricorso, ha ritenuto che la CTR avesse correttamente escluso che la presentazione dell'istanza di condono recante l'indicazione del codice 2, corrispondente a dichiarazione validamente presentata, al posto del pertinente codice 1, corrispondente a dichiarazione omessa, integrasse un mero errore formale). *Cass., sez. VI, 16 luglio 2020, n. 15241*

1441 Legittimazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Il condomino regolarmente convocato non può impugnare la delibera per difetto di convocazione di altro condomino, in quanto l'interesse a far valere un vizio che renda annullabile una deliberazione dell'assemblea, non può ridursi al mero interesse alla rimozione dell'atto, ovvero ad un'astratta pretesa di sua assoluta

conformità al modello legale, ma deve essere espressione di una sua posizione qualificata, diretta ad eliminare la situazione di obiettiva incertezza che quella delibera genera quanto all'esistenza dei diritti e degli obblighi da essa derivanti. *Cass., sez. II, 28 maggio 2020, n. 10071*

1453 Risolubilità del contratto per inadempimento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica ■ 3. Profili processuali.

■ 1. - Profili generali.

Ai fini della dichiarazione di risoluzione del contratto per inadempimento di una delle parti occorre verificare la non scarsa importanza dell'inadempimento stesso avuto riguardo all'interesse dell'altra parte. Tale valutazione va effettuata alla stregua di un duplice criterio, uno oggettivo consistente nella verifica che l'inadempimento abbia inciso in maniera apprezzabile nell'economia complessiva del rapporto (in astratto per la sua entità e in concreto in relazione al pregiudizio effettivamente causato all'altro contraente sì da dar luogo ad uno squilibrio sensibile del sinallagma contrattuale), l'indagine va poi completata mediante la considerazione di eventuali elementi di carattere soggettivo consistenti nel comportamento di entrambe le parti. *Trib. Perugia, sez. II, 26 agosto 2020, n. 932*

Il divieto, posto dall'articolo 1453 c.c., di chiedere l'adempimento, una volta domandata la risoluzione del contratto, viene meno e non ha più ragion d'essere quando la domanda di risoluzione venga rigettata, rimanendo in vita in tal caso il vincolo contrattuale e risorgendo l'interesse alla esecuzione della prestazione, con inizio del nuovo termine prescrizionale del diritto di chiedere l'adempimento. *Cass., sez. II, 25 giugno 2020, n. 12637*

In caso di risoluzione per inadempimento di un contratto, le restituzioni a favore della parte adempiente non ineriscono a un'obbligazione risarcitoria, derivando dal venir meno, per effetto della pronuncia costitutiva di risoluzione, della causa delle reciproche obbligazioni, e, quando attengono a somme di danaro, danno luogo a debiti non di valore, ma di valuta, non soggetti a rivalutazione monetaria, se non nei termini del maggior danno rispetto a quello ristorato con gli interessi legali di cui all'articolo 1224 c.c. che va, peraltro, provato dal richiedente. *Trib. Lecce, 11 giugno 2020, n. 1316*

■ 2 - Casistica.

Il pagamento delle morosità intimata dopo l'introduzione del contraddittorio, qualora avvenga, non costituisce sanatoria, oltre che della morosità intimata, anche della vicenda giuridica relativa alla pretesa di inadempimento, operando in questo caso il principio generale previsto dal terzo comma dell'art. 1453 c.c., il quale esclude che il debitore possa adempiere la propria obbligazione

conformità al modello legale, ma deve essere espressione di una sua posizione qualificata, diretta ad eliminare la situazione di obiettiva incertezza che quella delibera genera quanto all'esistenza dei diritti e degli obblighi da essa derivanti. *Cass., sez. II, 28 maggio 2020, n. 10071*

successivamente all'introduzione della domanda di risoluzione contrattuale. La purgazione della mora infatti, successiva alla domanda di risoluzione contenuta nell'intimazione di sfratto non è ostativa, ai sensi del citato articolo 1453 c.c., all'accertamento della gravità del pregresso inadempimento di parte intimata nell'ambito del giudizio ordinario che a tal fine prosegue dopo il pagamento dei pagamenti dei canoni scaduti. *Trib. Roma, sez. VI, 21 maggio 2020, n. 7558*

In tema di appalto di opere pubbliche, ogni qualvolta si faccia questione della risoluzione del contratto per inadempimento dell'appaltante (o, in generale, dell'invalidità del contratto o della sua estinzione), la relativa domanda, arbitrale o giudiziaria, non è soggetta alla decadenza prevista per l'inosservanza dell'onere della riserva, sussistente solo con riferimento alle pretese dell'appaltatore che si riflettono sul corrispettivo a lui dovuto; ciò, tuttavia, non esclude che — ove il prospettato inadempimento consista nell'illegittima disposizione o protrazione della sospensione dei lavori — assuma rilievo la mancata contestazione, da parte dell'appaltatore, dei presupposti giustificativi del provvedimento nel verbale di sospensione ovvero di ripresa dei lavori (a seconda del carattere originario o sopravvenuto delle ragioni di illegittimità e del tempo in cui l'appaltatore ha potuto averne consapevolezza), ai fini della verifica (non già della decadenza, bensì) della gravità dell'inadempimento del committente, che deve essere tale da giustificare la risoluzione del contratto. *Cass., sez. III, 6 maggio 2020, n. 8517*

In caso di risoluzione contrattuale per inadempimento del conduttore, il danno da risarcire non può non ritenersi rappresentato dall'ammontare dei canoni dovuti per la durata ulteriore della locazione ormai sciolta per inadempimento, senza che si possa prendere in considerazione la ripresa disponibilità della cosa, perché questa, finché non viene locata di nuovo, per il soggetto che aveva scelto di ricavare dal bene un reddito locatizio, non può rappresentare, o quanto meno non può a priori presumersi rappresentarsi, un effettivo e reale vantaggio a quello paragonabile. *Cass., sez. III, 5 maggio 2020, n. 8482*

■ 3 - Profili processuali.

In tema di prova dell'inadempimento di una obbligazione, il creditore che agisca per la risoluzione contrattuale, per il risarci-

mento del danno, ovvero per l'adempimento deve soltanto provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto ed il relativo termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre il debitore convenuto è gravato dell'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento, ed eguale criterio di riparto dell'onere della prova deve ritenersi applicabile al caso in cui il debitore convenuto per l'adempimento, la risoluzione o il risarcimento del danno si avvalga dell'eccezione di inadempimento ex articolo 1460 del Cc (risultando, in tal caso, invertiti i ruoli delle parti in lite, poiché il debitore eccipiente si limiterà ad allegare l'altrui inadempimento, ed il creditore agente dovrà dimostrare il proprio adempimento, ovvero la non ancora intervenuta scadenza dell'obbligazione). **Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento** (per violazione di doveri accessori, come quello di informazione, ovvero per mancata osservanza dell'obbligo di diligenza, o per difformità quantitative o qualitative dei beni), **gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto, esatto adempimento.** *Cass., sez. II, 2 settembre 2020, n. 18200*

La *causa petendi* della domanda con cui il beneficiario di un permesso di costruire, successivamente annullato in autotutela in quanto illegittimo, abbia invocato la risoluzione del contratto di compravendita del terreno, nonché la condanna della P.A. al risarcimento dei danni conseguenti alla lesione dell'incolpevole affidamento sulla legittimità del predetto atto ampliativo, risiede, non già nella lesione di un interesse legittimo pretensivo (giacché non è in discussione la legittimità del disposto annullamento) ma nella lesione del diritto soggettivo all'integrità del patrimonio; pertanto la controversia è devoluta alla **giurisdizione ordinaria**,

atteso che, avuto riguardo al detto *petitum* sostanziale, il provvedimento amministrativo non rileva in sé (quale elemento costitutivo della fattispecie risarcitoria, della cui illegittimità il giudice è chiamato a conoscere principalmente) ma come fatto (rilevabile incidenter tantum) che ha dato causa all'evento dannoso subito dal patrimonio del privato. *Cass., S.U., 8 luglio 2020, n. 14231*

L'eccezione di non imputabilità dell'inadempimento costituisce non mera difesa, ma eccezione in senso lato, rilevabile d'ufficio e, quindi, non soggetta alla decadenza ex art. 167 c.p.c., sempre che il fatto emerga dagli atti, dai documenti o dalle altre prove ritualmente acquisite al processo, atteso che consiste nell'allegazione non riservata all'iniziativa della parte — per legge o perché collegata alla titolarità di un'azione costitutiva — di un fatto diverso, non compreso tra quelli dedotti dalla controparte e dotato normativamente di idoneità impeditiva, in via immediata e diretta, del diritto azionato in giudizio. *Cass., sez. VI, 30 giugno 2020, n. 12980*

Non sussiste violazione del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato allorché il giudice, qualificando giuridicamente in modo diverso rispetto alla prospettazione della parte i fatti da questa posti a fondamento della domanda, le attribuisca un bene della vita omogeneo, ma ridimensionato, rispetto a quello richiesto. Ne consegue che, proposta in primo grado una domanda di risoluzione per inadempimento di contratto preliminare, e di conseguente condanna del promittente venditore alla restituzione del doppio della caparra ricevuta, non pronunzia ultra petita il giudice il quale ritenga che il contratto si sia risolto non già per inadempimento del convenuto, ma per impossibilità sopravvenuta di esecuzione derivante dalle scelte risolutorie di entrambe le parti (ex art. 1453, comma 2, c.c.) e condanni il promittente venditore alla restituzione della sola caparra (la cui ritenzione è divenuta sine titulo) e non del doppio di essa. *Cass., sez. II, 15 giugno 2020, n. 11466*

1454 Diffida ad adempiere.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

In tema di risoluzione del contratto per inadempimento, la controdifida diretta a contestare la sussistenza di una qualsiasi delle condizioni cui è subordinata la risoluzione di diritto conseguente alla diffida ad adempiere, non sospende né evita tale effetto. *Cass., sez. VI, 7 gennaio 2021, n. 39*

In tema di diffida ad adempiere, un termine inferiore ai quindici giorni trova fondamento solo in presenza delle condizioni di cui all'art. 1454 c.c., comma 2; in conseguenza, in presenza dell'assegnazione del termine inferiore, risultano irrilevanti: i precedenti solleciti rivolti al debitore per l'adempimento, in quanto tale circostanza

non attiene alla natura del contratto, ma ad un comportamento omissivo del debitore; la mancata contestazione del termine da parte del debitore, sempre che, in base a un accertamento rimesso al giudice del merito, tale mancata contestazione non assuma significato ai fini della conclusione, in forma tacita, dell'accordo in deroga; la mancata indicazione del diverso termine, reputato congruo, da parte del debitore, che presuppone un onere non contemplato dalla norma; il protrarsi dell'inadempienza del debitore oltre il termine assegnato, giacché la diffida illegittimamente intimata per un termine inferiore ai quindici giorni è di per sé idonea alla produzione di effetti estintivi nei riguardi del rapporto costituito tra le parti. *Cass., sez. I, 14 maggio 2020, n. 8943*

1455 Importanza dell'inadempimento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica ■ 2. Profili processuali.

■ 1 - Casistica.

In tema di donazione modale, la risoluzione per inadempimento dell'onere non può avvenire *ipso iure*, senza valutazione di gravità dell'inadempimento, in forza di clausola risolutiva espressa, istituito che, essendo proprio dei contratti sinallagmatici, non può estendersi al negozio a titolo gratuito, cui pure acceda un *modus*. *Cass., sez. II, 17 dicembre 2020, n. 28993*

In tema di risoluzione del contratto per inadempimento, la sua gravità ai sensi dell'art. 1455 c.c. va sempre commisurata all'interesse che la parte adempiente aveva o avrebbe potuto avere alla

regolare esecuzione del negozio. (Nella fattispecie, la S.C. ha cassato la sentenza di merito, la quale, ancorché avesse rilevato l'inadempimento di una banca con riferimento obblighi informativi correlati ad un'operazione di acquisto di bond argentini del 1997, aveva escluso l'importanza dell'inadempimento in ragione della successiva stipula nel 2000, da parte del medesimo cliente, di un contratto di intermediazione finanziaria con identico oggetto). *Cass., sez. I, 27 aprile 2020, n. 8212*

■ 2 - Profili processuali.

A norma dell'art. 1455 c.c. il giudice chiamato a provvedere sulla

domanda di risoluzione del contratto per inadempimento deve porsi, anche di ufficio, il problema della gravità o meno dell'inadempimento ed è tenuto ad indicare, in ipotesi di accoglimento della domanda, il motivo per cui, nel caso concreto, ritiene l'inadempimento di non scarsa importanza, con la conseguenza che la valutazione della

gravità dell'inadempimento delle obbligazioni contrattuali è censurabile in presenza di motivazione incongrua, come quella sostanziantesi nella mera, apodittica e generica affermazione che la parte non ha dimostrato di avere adempiuto la prestazione dovuta. *Corte App. Milano, sez. I, 22 luglio 2020, n. 1952*

1456 Clausola risolutiva espressa.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

La valutazione sull'esistenza, o meno, di una prassi di tolleranza del ritardo nel pagamento dei canoni locativi costituisce un apprezzamento di fatto rimesso al giudice di merito e non sindacabile in sede di legittimità ed il mancato esercizio, da parte del locatore, del potere potestativo di ottenere la risoluzione del contratto per l'inadempimento del locatario, in virtù della previsione di una

clausola risolutiva espressa, è l'effetto conformante della buona fede nella fase esecutiva del detto contratto; pertanto, il rispetto di tale principio impone che lo stesso locatore, contestualmente o anche successivamente all'atto di tolleranza, manifesti la sua volontà di avvalersi della menzionata clausola risolutiva espressa in caso di ulteriore protrazione dell'inadempimento e comunque per il futuro. *Cass., sez. III, 8 luglio 2020, n. 14240*

1460 Eccezione d'inadempimento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

L'eccezione d'inadempimento, ex art. 1460 c.c., può essere opposta dal cliente all'avvocato che abbia violato l'obbligo di diligenza professionale, purché la negligenza sia idonea a incidere sugli interessi del primo, non potendo il professionista garantire l'esito comunque favorevole del giudizio ed essendo contrario a buona fede l'esercizio del potere di autotutela ove la negligenza nell'attività difensiva, secondo un giudizio probabilistico, non abbia pregiudicato la *chance* di vittoria. *Cass., sez. II, 12 marzo 2021, n. 7064*

In applicazione del principio di correttezza e buona fede, la condotta della parte inadempiente deve incidere sulla funzione economico-sociale del contratto, influire sull'equilibrio sinallagmatico dello stesso, in rapporto all'interesse perseguito dalla parte, e, perciò, deve legittimare causalmente e proporzionalmente la sospensione dell'adempimento dell'altra parte, in ottemperanza del principio di autotutela sancito dall'art. 1460 c.c. *Cass., sez. III, 29 gennaio 2021, n. 2154*

Non può essere applicata l'eccezione di inadempimento ex art. 1460 c.c. per negare il pagamento del compenso all'avvocato che sia incorso in negligenza professionale, se il cliente non dimostri che la condotta sia stata causativa del danno subito non potendosi avvalere, perché contrario a buona fede, dell'esercizio di poteri di autotutela. *Cass., sez. VI, 12 novembre 2020, n. 25464*

In **tema di prova** dell'inadempimento di una obbligazione, il creditore che agisca per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento deve soltanto provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto ed il relativo termine di

scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre il debitore convenuto è gravato dell'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento, ed eguale criterio di riparto dell'onere della prova deve ritenersi applicabile al caso in cui il debitore convenuto per l'adempimento, la risoluzione o il risarcimento del danno si avvalga dell'eccezione di inadempimento ex articolo 1460 cc (risultando, in tal caso, invertiti i ruoli delle parti in lite, poiché il debitore eccepiente si limiterà ad allegare l'altrui inadempimento, ed il creditore agente dovrà dimostrare il proprio adempimento, ovvero la non ancora intervenuta scadenza dell'obbligazione). **Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento** (per violazione di doveri accessori, come quello di informazione, ovvero per mancata osservanza dell'obbligo di diligenza, o per difformità quantitative o qualitative dei beni), **gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto, esatto adempimento.** *Cass., sez. II, 2 settembre 2020, n. 18200*

L'eccezione di non imputabilità dell'inadempimento costituisce non mera difesa, ma eccezione in senso lato, rilevabile d'ufficio e, quindi, non soggetta alla decadenza ex art. 167 c.p.c., sempre che il fatto emerga dagli atti, dai documenti o dalle altre prove ritualmente acquisite al processo, atteso che consiste nell'allegazione non riservata all'iniziativa della parte — per legge o perché collegata alla titolarità di un'azione costitutiva — di un fatto diverso, non compreso tra quelli dedotti dalla controparte e dotato normativamente di idoneità impeditiva, in via immediata e diretta, del diritto azionato in giudizio. *Cass. sez. VI, 30 giugno 2020, n. 12980*

1464 Impossibilità parziale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

La **crisi economica derivata dalla pandemia da Covid-19** e la conseguente chiusura forzata delle attività commerciali, in particolare modo quelle legate al settore della ristorazione, devono qualificarsi quale **sopravvenienza** nel sostrato fattuale e giuridico che impone, in base alla **clausola generale di buona fede e correttezza**, un **obbligo delle parti di contrattare al fine di addivenire a un nuovo accordo volto a riportare in equilibrio il contratto entro i**

limiti dell'alea normale. *Trib. Roma, sez. V, 25 luglio 2020; Trib. Roma, sez. VI, 27 agosto 2020*

In tema di ottenimento della riduzione del canone di locazione di un immobile adibito a negozio e magazzino durante il **periodo di lock down per l'emergenza da Covid 19**, in applicazione combinata sia dell'articolo 1256 c.c. (norma generale in materia di obbligazioni) e dell'articolo 1464 c.c. (norma speciale in materia di contratti a prestazioni corrispettive), vi è una (del tutto peculiare)

ipotesi di impossibilità della prestazione allo stesso tempo parziale e temporanea. Trattandosi di impossibilità parziale temporanea, il riflesso sull'obbligo di corrispondere il canone è dunque quello di subire, ex art. 1464 c.c. una riduzione destinata, tuttavia, a cessare

nel momento in cui la prestazione potrà tornare ad essere compiutamente eseguita. *Trib. Roma, sez. V, 25 luglio 2020; Trib. Roma, sez. VI, 27 agosto 2020*

1477 Consegna della cosa.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

La clausola contenuta in un contratto preliminare di compravendita immobiliare che prevede l'assenza del certificato di agibilità non è sufficiente per considerare illegittimo il rifiuto del promittente acquirente a stipulare il contratto definitivo. Difatti, tale clausola non implica necessariamente una rinuncia da parte del

promissario acquirente a ottenere dal promittente venditore il documento attestante l'agibilità dell'immobile compromesso in vendita, stante un obbligo generale del venditore a consegnare i documenti relativi "alla proprietà e all'uso della cosa venduta", in base a quanto disposto dall'articolo 1477, comma 3, del Cc. *Cass. sez. II, 20 maggio 2020, n. 9226*

1479 Buona fede del compratore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

In tema di vendita di cosa gravata da diritti o da oneri non apparenti e non dichiarati nel contratto che ne diminuiscano il libero godimento, non può sottrarsi alla garanzia prevista dall'art. 1489 c.c. il venditore di un immobile non conforme alle norme

urbanistiche che tali diritti o oneri abbia taciuti, salvo non dimostri che la controparte ne aveva effettiva conoscenza. Ai fini della condanna del detto venditore al risarcimento del danno non è necessaria la sua malafede, ma è sufficiente che questi versi in colpa. *Cass. sez. III, 9 luglio 2020, n. 14595*

1489 Cosa gravata da oneri o da diritti di godimento di terzi.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In tema di vendita di cosa gravata da diritti o da oneri non apparenti e non dichiarati nel contratto che ne diminuiscano il libero godimento, non può sottrarsi alla garanzia prevista dall'art. 1489 c.c. il venditore di un immobile non conforme alle norme

urbanistiche che tali diritti o oneri abbia taciuti, salvo non dimostri che la controparte ne aveva effettiva conoscenza. Ai fini della condanna del detto venditore al risarcimento del danno non è necessaria la sua malafede, ma è sufficiente che questi versi in colpa. *Cass., sez. III, 9 luglio 2020, n. 14595*

1490 Garanzia per i vizi della cosa venduta.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In tema di vendita di beni di consumo affetti da vizio di conformità, ove l'acquirente abbia inizialmente richiesto la riparazione del bene, non è preclusa la possibilità di agire successivamente per la risoluzione del contratto quando sia scaduto il termine ritenuto congruo per la riparazione, senza che il venditore vi abbia tempestivamente provveduto, ovvero se la stessa abbia arrecato un notevole inconveniente. *Cass., sez. VI, 14 ottobre 2020, n. 22146*

In tema di compravendita, l'azione del compratore contro il venditore per far valere la garanzia ex articolo 1495 del codice civile si prescrive, in ogni caso, nel termine di un anno dalla consegna del bene compravenduto, e ciò indipendentemente dalla scoperta del vizio; la consegna del bene, dalla quale decorre il termine annuale di prescrizione ex articolo 1495 del codice civile per fare valere la garanzia per vizi della cosa ai sensi dell'articolo 1490 del codice civile, è quella effettiva e materiale, che pone il

compratore a diretto contatto con il bene medesimo. *Cass., sez. II, 21 agosto 2020, n. 17597*

In caso di vendita all'asta di un bene oggetto di pegno non si applica la normativa prevista per la vendita forzata e, in particolare, il disposto di cui all'art. 2922 c.c. che nega alla parte acquirente di far valere i vizi della cosa venduta, solo in quanto le cose ricevute in pegno non sono negoziabili liberamente dal creditore garantito, comunque tenuto al rispetto delle leggi sociali inerenti alle forme particolari di costituzione di pegno e agli istituti autorizzati a fare prestiti sopra pegni ex art. 2785 c.c. Deve considerarsi lecita e meritevole di tutela ex art. 1322 c.c. la previsione regolamentare e convenzionale di escludere, anche in via implicita, il diritto del partecipante all'asta di far valere i diritti redbitorici e la mancanza di qualità della cosa venduta ex art. 1490 e 1497 c.c. ricavabile in via implicita anche tramite il regolamento che la disciplina, fatta salva l'eccezione di vendita di *aliud pro alio*. *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8881*

1492 Effetti della garanzia.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale ■ 2. Ipotesi applicative.

■ 1 – In generale.

L'azione di risoluzione per i vizi della cosa venduta di cui all'art. 1492 c.c. non presuppone l'esistenza della colpa dell'alienante il quale è tenuto alla garanzia indipendentemente dalla colpa. Trib. Catania, sez. V, 14 luglio 2020, n. 2455

■ 2 – Ipotesi applicative.

In tema di contratto preliminare, la consegna dell'immobile, effettuata prima della stipula del definitivo, non determina la decorrenza del termine di decadenza per opporre i vizi noti, né comunque di quello di prescrizione, presupponendo l'onere della tempestiva denuncia l'avvenuto trasferimento del diritto, sicché il promissario acquirente, anticipatamente immesso nella disponibilità materiale del bene, risultato successivamente affetto da vizi, può chiedere l'adempimento in forma specifica del preliminare, ai sensi dell'art.

2932 c.c., e contemporaneamente agire con l'azione quanti minoris per la diminuzione del prezzo, senza che gli si possa opporre la decadenza o la prescrizione. Cass., sez. II, 27 maggio 2020, n. 9953

L'obbligazione del venditore che si impegna ad eliminare i vizi della res venduta costituisce un *quid pluris* e non un *quid novi*. Ne consegue l'inconfigurabilità di un effetto estintivo — novativo, giacché l'impegno assunto non implica novazione dell'obbligazione principale. In altri termini, tale impegno non rappresenta una nuova obbligazione estintiva-sostitutiva dell'originaria obbligazione di garanzia, prevista dall'art. 1490 c.c., consentendo, invero, al compratore di essere svincolato dai termini di decadenza e dalle condizioni di cui all'art. 1495 c.c. ai fini dell'esercizio delle azioni previste in suo favore dall'art. 1492 c.c., costituendo tale impegno un riconoscimento del debito, interruttivo della prescrizione. Trib. Napoli, sez. XII, 29 luglio 2020, n. 5426

1495 Termini e condizioni per l'azione.**GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.****■ 1 – Casistica.**

In tema di compravendita, l'azione del compratore contro il venditore per far valere la garanzia ex articolo 1495 del codice civile si prescrive, in ogni caso, nel termine di un anno dalla consegna del bene compravenduto, e ciò indipendentemente dalla scoperta del vizio; la consegna del bene, dalla quale decorre il

termine annuale di prescrizione ex articolo 1495 del codice civile per fare valere la garanzia per vizi della cosa ai sensi dell'articolo 1490 del codice civile, è quella effettiva e materiale, che pone il compratore a diretto contatto con il bene medesimo. Cass., sez. II, 21 agosto 2020, n. 17597

1497 Mancanza di qualità.

V. sub art. 1490.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.**■ 1 – Casistica.**

Nella vendita di immobili destinati ad abitazione, pur costituendo il certificato di abitabilità un requisito giuridico essenziale ai fini del legittimo godimento e della normale commerciabilità del bene, la mancata consegna di detto certificato costituisce un inadempimento del venditore che non incide necessariamente in modo dirimente sull'equilibrio delle reciproche prestazioni, così che, **il successivo rilascio del certificato di abitabilità esclude la possibilità stessa di configurare l'ipotesi di vendita di *aliud pro alio***. Cass., sez. II, 13 agosto 2020, n. 17123

L'ipotesi di vendita *aliud pro alio* ricorre quando il bene consegnato è completamente diverso da quello venduto, perché appartenente ad un genere differente oppure con difetti che gli impediscono di assolvere alla sua funzione naturale o a quella concreta assunta come essenziale dalle parti (nella specie, la consegna di un divano dello stesso colore ma di tonalità diversa da quella pattuita

non costituisce un vizio tale da impedire l'utilizzo del bene secondo la sua destinazione). Cass., sez. II, 3 giugno 2020, n. 10456

In caso di **vendita all'asta di un bene oggetto di pegno** non si applica la normativa prevista per la vendita forzata e, in particolare, il disposto di cui all'art. 2922 c.c. che nega alla parte acquirente di far valer i vizi della cosa venduta, solo in quanto le cose ricevute in pegno non sono negoziabili liberamente dal creditore garantito, comunque tenuto al rispetto delle leggi sociali inerenti alle forme particolari di costituzione di pegno e agli istituti autorizzati a fare prestiti sopra pegni ex art. 2785 c.c. Deve considerarsi lecita e meritevole di tutela ex art. 1322 c.c. la previsione regolamentare e convenzionale di escludere, anche in via implicita, il diritto del partecipante all'asta di far valere i diritti redibitori e la mancanza di qualità della cosa venduta ex art. 1490 e 1497 c.c. ricavabile in via implicita anche tramite il regolamento che la disciplina, fatta salva l'eccezione di vendita di *aliud pro alio*. Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8881

1498 Pagamento del prezzo.**GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.****■ 1 – Casistica.**

Ai fini della determinazione della competenza territoriale in base al criterio del *forum destinatae solutionis*, la designazione contrattuale del luogo di adempimento dell'obbligazione di pagare il prezzo della compravendita di beni mobili presso l'acquirente, alla consegna della cosa, opera solo nell'ipotesi dell'adempimento,

mentre nel caso di inadempimento, seguito da azione giudiziale del venditore, riprende vigore il regolamento legale del luogo di pagamento ex art. 1498 c.c., e, conseguentemente, detto luogo coincide con quello del domicilio del venditore creditore. Cass., sez. VI, 23 settembre 2020, n. 19894

1526 Risoluzione del contratto.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In tema di *leasing* finanziario, la disciplina di cui all'art. 1, commi 136-140, della legge n. 124 del 2017 non ha effetti retroattivi, sì che il comma 138 si applica alla risoluzione i cui presupposti si siano verificati dopo l'entrata in vigore della legge stessa; per i contratti anteriormente risolti resta valida, invece, la distinzione tra *leasing di godimento* e *leasing traslativo*, con conseguente applicazione analogica, a quest'ultima figura, della disciplina dell'art. 1526 c.c., e ciò anche se la risoluzione sia stata seguita dal fallimento dell'utilizzatore, non potendosi applicare analogicamente l'art. 72 *quater* l.fall. *Cass., S.U., 28 gennaio 2021, n. 2061*

In tema di *leasing* traslativo, nel caso in cui, dopo la risoluzione del contratto per inadempimento dell'utilizzatore, intervenga il fallimento di quest'ultimo, il concedente che, in applicazione dell'art. 1526 c.c., intenda far valere il credito risarcitorio derivante da una clausola penale stipulata in suo favore è tenuto a proporre apposita domanda di insinuazione al passivo ex art. 93 l.fall., in seno alla quale dovrà indicare la somma ricavata dalla diversa allocazione del bene oggetto del contratto ovvero, in mancanza, allegare una stima attendibile del relativo valore di mercato all'attualità, onde consentire al giudice di apprezzare l'eventuale manifesta eccessività della penale, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1526, comma 2, c.c. *Cass., S.U., 28 gennaio 2021, n. 2061*

1571 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica.

■ 1 - Profili generali.

L'irregolarità fiscale, sanata economicamente con registrazione tardiva, determina anche una regolarizzazione civilistica *ex tunc* del contratto registrato, la cui validità retroagisce al momento della stipula. *Trib., Roma, sez. VI, 21 maggio 2020, n. 7558*

■ 2 - Casistica.

La valutazione sull'esistenza, o meno, di una prassi di tolleranza del ritardo nel pagamento dei canoni locativi costituisce un apprezzamento di fatto rimesso al giudice di merito e non sindacabile in sede di legittimità ed il mancato esercizio, da parte del locatore, del potere potestativo di ottenere la risoluzione del contratto per l'inadempimento del locatario, in virtù della previsione di una clausola risolutiva espressa, è l'effetto conformante della buona fede nella fase esecutiva del detto contratto; pertanto, il rispetto di tale principio impone che lo stesso locatore, contestualmente o anche successivamente all'atto di tolleranza, manifesti la sua volontà di avvalersi della menzionata clausola risolutiva espressa in caso di ulteriore protrazione dell'inadempimento e comunque per il futuro. *Cass., sez. III, 8 luglio 2020, n. 14240*

In tema di ottenimento della riduzione del canone di locazione di un immobile adibito a negozio e magazzino durante il periodo di

lock down per l'emergenza da Covid 19, in applicazione combinata sia dell'articolo 1256 c.c. (norma generale in materia di obbligazioni) e dell'articolo 1464 c.c. (norma speciale in materia di contratti a prestazioni corrispettive), vi è una (del tutto peculiare) ipotesi di impossibilità della prestazione della resistente allo stesso tempo parziale e temporanea. Trattandosi di impossibilità parziale temporanea, il riflesso sull'obbligo di corrispondere il canone è dunque quello di subire, ex art. 1464 c.c. una riduzione destinata, tuttavia, a cessare nel momento in cui la prestazione della resistente potrà tornare ad essere compiutamente eseguita. *Trib., Roma, sez. V, 25 luglio 2020; Trib. Roma, sez. VI, 27 agosto 2020*

La chiusura delle attività commerciali a causa della pandemia da Covid-19, che abbia impedito il pagamento dei canoni locativi garantiti da assegni bancari "a garanzia", può costituire valida ragione di urgenza in ragione degli effetti pregiudizievole che potrebbe subire il conduttore qualora i titoli vengano posti all'incasso e non pagati per difetto di provvista, quali la segnalazione al CAI e conseguentemente a norma dell'art. 9 L. n. 386/1990 anche il divieto di stipulare nuove convenzioni di assegno ed il divieto di emissione di assegni, nonché l'iscrizione del protesto da parte del pubblico ufficiale. *Trib., Bologna, 12 maggio 2020, n. 4976*

V. anche *sub* artt. 1453 c.c.

1575 Obbligazioni principali del locatore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In un contratto di locazione ad uso diverso dall'abitativo spetta al locatario verificare la sussistenza delle necessarie certificazioni tecniche e amministrative per svolgere l'attività preposta. È escluso

che il conduttore possa considerare il locatore responsabile per la mancanza del certificato di agibilità dei locali, a meno che questa pattuizione non fosse stata espressamente prevista nel contratto d'affitto. *Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9670*

1578 Vizi della cosa locata.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

In tema di locazione di immobili urbani per uso diverso da quello abitativo, la cosiddetta autoriduzione del canone (e, cioè, il pagamento di questo in misura inferiore a quella convenzionalmente stabilita) costituisce fatto arbitrario ed illegittimo del conduttore, che provoca il venir meno dell'equilibrio sinallagmatico del negozio, anche nell'ipotesi in cui detta autoriduzione sia stata effettuata

dal conduttore in riferimento al canone dovuto a norma dell'art. 1578, primo comma, cod. civ., per ripristinare l'equilibrio del contratto, turbato dall'inadempimento del locatore e consistente nei vizi della cosa locata. Tale norma, infatti, non dà facoltà al conduttore di operare detta autoriduzione, ma solo a domandare la risoluzione del contratto o una riduzione del corrispettivo, essendo devoluto al potere del giudice di valutare l'importanza dello squi-

librio tra le prestazioni dei contraenti. *Trib., Roma, sez. VI, 2 settembre 2020, n. 12046*

In un contratto di locazione ad uso diverso dall'abitativo spetta al locatario verificare la sussistenza delle necessarie certificazioni tecniche e amministrative per svolgere l'attività preposta. È escluso

che il conduttore possa considerare il locatore responsabile per la mancanza del certificato di agibilità dei locali, a meno che questa pattuizione non fosse stata espressamente prevista nel contratto d'affitto. *Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9670*

V. anche *sub art. 1575*.

1587 Obligazioni principali del conduttore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

La condotta del conduttore è motivo di abuso di bene locato, se rinviene da atti molesti volti a recare danno agli altri abitanti dello stabile. È oltremodo ravvisabile l'inadempimento contrattuale qualora, anche in assenza di modificazione di fatto dell'immobile o cambio della destinazione d'uso, l'utilizzo possa comunque pregiudicare il valore dell'immobile stesso, ciò in applicazione dell'art. 1587 c.c. *Cass., sez. III, 20 ottobre 2020, n. 22860*

In tema di locazione di immobili urbani per uso diverso da quello abitativo, la cosiddetta autoriduzione del canone (e, cioè, il pagamento di questo in misura inferiore a quella convenzionalmente stabilita) costituisce fatto arbitrario ed illegittimo del conduttore, che provoca il venir meno dell'equilibrio sinallagmatico del negozio, anche nell'ipotesi in cui detta autoriduzione sia stata effettuata dal conduttore in riferimento al canone dovuto a norma dell'art. 1578, primo comma, cod. civ., per ripristinare l'equilibrio del contratto, turbato dall'inadempimento del locatore e consistente nei vizi della cosa locata. Tale norma, infatti, non dà facoltà al conduttore di operare detta autoriduzione, ma solo a domandare la risoluzione del contratto o una riduzione del corrispettivo, essendo devoluto al potere del giudice di valutare l'importanza dello squilibrio tra le prestazioni dei contraenti. *Trib., Roma, sez. VI, 2 settembre 2020, n. 12046*

In tema di ottenimento della riduzione del canone di locazione di un immobile adibito a negozio e magazzino durante il **periodo di lock down per l'emergenza da Covid 19**, in applicazione combinata sia dell'articolo 1256 c.c. (norma generale in materia di obbligazioni) e dell'articolo 1464 c.c. (norma speciale in materia di con-

tratti a prestazioni corrispettive), vi è una (del tutto peculiare) ipotesi di impossibilità della prestazione della resistente allo stesso tempo parziale (perché la prestazione della resistente è divenuta impossibile quanto all'obbligo di consentire all'affittuario, nei locali aziendali, l'esercizio del diritto di svolgere attività di vendita al dettaglio, ma è rimasta possibile, ricevibile ed utilizzata quanto alla concessione del diritto di uso dei locali, e quindi nella più limitata funzione di fruizione del negozio quale magazzino e deposito merci) e temporanea (perché l'inutilizzabilità del ramo di azienda per la vendita al dettaglio è stata ab origine limitata nel tempo, per poi venir meno dal 18 maggio 2020). La conseguenza di tale vicenda sul contratto non sono dunque né solamente quelle della impossibilità totale temporanea (che comporterebbe il completo venir meno del correlato obbligo di corrispondere la controprestazione, né quelle della impossibilità parziale definitiva (che determinerebbe, *ex art. 1464*, una riduzione parimenti definitiva del canone): trattandosi di impossibilità parziale temporanea, il riflesso sull'obbligo di corrispondere il canone sarà dunque quello di subire, *ex art. 1464 c.c.* una riduzione destinata, tuttavia, a cessare nel momento in cui la prestazione della resistente potrà tornare ad essere compiutamente eseguita. *Trib., Roma, sez. V, 25 luglio 2020*

In un contratto di locazione ad uso diverso dall'abitativo spetta al locatario verificare la sussistenza delle necessarie certificazioni tecniche e amministrative per svolgere l'attività preposta. È escluso che il conduttore possa considerare il locatore responsabile per la mancanza del certificato di agibilità dei locali, a meno che questa pattuizione non fosse stata espressamente prevista nel contratto d'affitto. *Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9670*

V. anche *sub artt. 1575-1578*.

1590 Restituzione della cosa locata.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Non possono essere imputate al conduttore altro che le spese necessarie al ripristino del bene per riportarlo nelle stesse condizioni in cui era all'inizio della locazione, dedotto il deterioramento

derivante dall'uso conforme al contratto, e non quelle inerenti alle ristrutturazioni ed ai miglioramenti che vadano oltre questi limiti, che il locatore è libero di eseguire a proprie spese. *Cass., sez. III, 6 maggio 2020, n. 8526*

1599 Trasferimento a titolo particolare della cosa locata.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

In tema di locazione, ove ricorrono i presupposti di cui all'art. 1599 c.c., l'acquirente della cosa locata subentra *ex lege*, ai sensi dell'art. 1602 c.c., all'originario locatore, anche nel rapporto obbligatorio di garanzia costituito tra quest'ultimo e il suo fideiussore, soltanto se tale obbligazione possa ritenersi derivante dal contratto di locazione (in quanto ne abbia costituito una clausola da esso inscindibile) e non sia venuta meno per specifiche intese tra le parti originarie, dovendosi altrimenti ritenere inoperante la detta surrogazione legale, giacché l'autonomia del contratto di fideiussione rispetto al contratto principale di locazione esclude che l'attribu-

zione della garanzia derivi di regola da quest'ultimo, per gli effetti di cui al citato art. 1602 c.c., nonostante il carattere accessorio da cui è contraddistinta, tanto sul piano genetico quanto su quello funzionale. *Cass., sez. III, 4 febbraio 2021, n. 2711*

Qu allora le parti abbiano inteso attribuire all'accordo con cui il proprietario di un lastrico solare conceda in godimento ad altri, a titolo oneroso, la facoltà di installarvi e mantenerli per un certo tempo un ripetitore, o altro impianto tecnologico — con il diritto di mantenere la disponibilità ed il godimento dell'impianto ed asportare il medesimo alla fine del rapporto —, effetti obbligatori, lo schema negoziale di riferimento è quello del contratto atipico di

concessione “*ad aedificandum*” di natura personale, con rinuncia del concedente agli effetti dell’accessione, con il quale il proprietario di un’area concede ad altri il diritto personale di edificare sulla stessa, di godere e disporre dell’opera edificata per l’intera durata del rapporto e di asportare tale opera al termine del rapporto. Tale contratto è soggetto alla disciplina dettata, oltre che dai patti negoziali, dalle norme generali contenute nel titolo II del

libro IV del codice civile (art. 1323 c.c.), nonché, per quanto non previsto dal titolo, dalle norme sulla locazione, tra cui quelle dettate dagli artt. 1599 c.c. e 2643, n. 8, c.c. e, ove stipulato da un condominio per consentire a terzi l’installazione del ripetitore sul lastrico solare del fabbricato condominiale, richiede l’approvazione di tutti i condomini solo se la relativa durata sia convenuta per più di nove anni. *Cass., S.U., 30 aprile 2020, n. 8434*

1655 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Lavoro subordinato ■ 3. Ipotesi applicative.

■ 1 – Profili generali

In tema di appalto la circostanza che l’appaltatore esegua l’opera su progetto del committente o fornito dal committente non lo degrada, per ciò solo, al rango di *nudus minister* poiché la fase progettuale non interferisce nel contratto e non ne compone la struttura sinallagmatica, esulando dagli obblighi delle rispettive parti. Ne consegue che l’appaltatore è tenuto non solo ad eseguire a regola d’arte il progetto, ma anche a controllare, con la diligenza richiesta dal caso concreto e nei limiti delle cognizioni tecniche da lui esigibili, la congruità e la completezza del progetto stesso e della direzione dei lavori, segnalando al committente, anche nel caso di ingerenza di costi, gli eventuali errori riscontrati, quando l’errore progettuale consiste nella mancata previsione di accorgimenti e componenti necessari per rendere il prodotto tecnicamente valido e idoneo a soddisfare le esigenze del committente. *Trib., Terni, 11 maggio 2020, n. 271*

■ 2 – Lavoro subordinato.

In tema di interposizione di manodopera, affinché possa configurarsi un genuino appalto di opere o servizi ai sensi dell’art. 29, comma 1, del d. lgs. n. 276 del 2003, è necessario verificare, specie nell’ipotesi di appalti ad alta intensità di manodopera (cd. “*labour intensive*”), che all’appaltatore sia stata affidata la realizzazione di un risultato in sé autonomo, da conseguire attraverso una effettiva e autonoma organizzazione del lavoro, con reale assoggettamento al potere direttivo e di controllo sui propri dipendenti, impiego di propri mezzi e assunzione da parte sua del rischio d’impresa, dovendosi invece ravvisare un’interposizione illecita di manodopera nel caso in cui il potere direttivo e organizzativo sia interamente affidato al formale committente, restando irrilevante che manchi, in capo a quest’ultimo, l’“*intuitus personae*” nella scelta del personale, atteso che, nelle ipotesi di somministrazione illegale, è frequente che l’elemento fiduciario caratterizzi l’intermediario, il quale sele-

ziona i lavoratori per poi metterli a disposizione del reale datore di lavoro. (Nella specie, relativa a un appalto di servizi affidato da un istituto di credito a un’impresa di facchinaggio, la S.C. ha cassato la sentenza di merito per aver ritenuto lecito l’appalto, nonostante che le indicazioni ai lavoratori sui compiti da svolgere in concreto fossero fornite dalla committente, che parte dei beni utilizzati per il lavoro fossero della banca e che l’appaltatore non avesse, presso la sede della committente, alcun referente organizzativo). *Cass., sez. VI, 25 giugno 2020, n. 12551*

■ 3 – Ipotesi applicative.

Nei confronti di terzi danneggiati dall’esecuzione di opere, effettuate in forza di contratto di appalto, il committente è gravato dalla responsabilità oggettiva di cui all’art. 2051 c.c. Tale responsabilità non può venir meno per la consegna dell’immobile all’appaltatore ai fini dell’esecuzione delle opere stesse e trova limite esclusivamente nel caso fortuito. *Cass., sez. III, 17 marzo 2021, n. 7553*

Se la realizzazione di un’opera arreca a terzi danni provocati non da una malaccorta esecuzione, bensì da un vizio del progetto fornito dal committente, sussiste la concorrente responsabilità risarcitoria dell’appaltatore e del committente stesso: il primo è tenuto al risarcimento quando, con la diligenza professionale *ex art.* 1176, comma 2, c.c., si sarebbe potuto avvedere del vizio progettuale e non l’abbia fatto; il secondo è sempre obbligato al risarcimento dei terzi danneggiati per aver ordinato l’esecuzione di un progetto malamente concepito. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito, che, con riferimento ai danni subiti da un fondo in conseguenza della realizzazione di un impianto di depurazione delle acque, aveva ravvisato la concorrente responsabilità dell’ente locale committente per aver approvato un progetto che si era rivelato inidoneo a impedire l’anomalo deflusso delle acque). *Cass., sez. III, 26 giugno 2020, n. 12882*

1660 Variazioni necessarie del progetto.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Se la realizzazione di un’opera arreca a terzi danni provocati non da una malaccorta esecuzione, bensì da un vizio del progetto fornito dal committente, sussiste la concorrente responsabilità risarcitoria dell’appaltatore e del committente stesso: il primo è tenuto al risarcimento quando, con la diligenza professionale *ex art.* 1176, comma 2, c.c., si sarebbe potuto avvedere del vizio progettuale e non l’abbia fatto; il secondo è sempre obbligato al risarci-

mento dei terzi danneggiati per aver ordinato l’esecuzione di un progetto malamente concepito. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito, che, con riferimento ai danni subiti da un fondo in conseguenza della realizzazione di un impianto di depurazione delle acque, aveva ravvisato la concorrente responsabilità dell’ente locale committente per aver approvato un progetto che si era rivelato inidoneo a impedire l’anomalo deflusso delle acque). *Cass., sez. III, 26 giugno 2020, n. 12882*

1667 Difformità e vizi dell’opera.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

In tema di garanzia per gravi difetti dell'opera ai sensi dell'art. 1669 c.c., il termine per la relativa denuncia non inizia a decorrere finché il danneggiato non abbia conoscenza sicura dei difetti e tale consapevolezza non può ritenersi raggiunta sino a quando non si sia manifestata la gravità dei difetti medesimi e non si sia acquisita, in ragione degli effettuati accertamenti tecnici, la piena comprensione del fenomeno e la chiara individuazione e imputazione delle sue cause, non potendosi onerare il danneggiato della proposizione di azioni generiche a carattere esplorativo. L'inizio della decorrenza del termine di decadenza può essere però legittimamente spostato in avanti nel tempo solo quando gli accertamenti tecnici si rendano effettivamente necessari per comprendere appieno la gravità dei difetti e stabilire il corretto collegamento causale, allo scopo di indirizzare verso la giusta parte una eventuale azione del danneggiato: non anche quando si tratti di problema di immediata percezione sia nella sua reale entità che nelle sue possibili cause fin dal suo primo manifestarsi. *Cass., sez. II, 30 settembre 2020, n. 20877*

Se la realizzazione di un'opera arreca a terzi danni provocati non da una malaccorta esecuzione, bensì da un vizio del progetto fornito dal committente, sussiste la concorrente responsabilità risarcitoria dell'appaltatore e del committente stesso: il primo è tenuto al risarcimento quando, con la diligenza professionale *ex art.*

1176, comma 2, c.c., si sarebbe potuto avvedere del vizio progettuale e non l'abbia fatto; il secondo è sempre obbligato al risarcimento dei terzi danneggiati per aver ordinato l'esecuzione di un progetto malamente concepito. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito, che, con riferimento ai danni subiti da un fondo in conseguenza della realizzazione di un impianto di depurazione delle acque, aveva ravvisato la concorrente responsabilità dell'ente locale committente per aver approvato un progetto che si era rivelato inidoneo a impedire l'anomalo deflusso delle acque). *Cass., sez. III, 26 giugno 2020, n. 12882*

Con riguardo alla garanzia per difformità e vizi nell'appalto, l'accettazione dell'opera segna il discrimine ai fini della distribuzione dell'onere della prova, nel senso che, fino a quando l'opera non sia stata espressamente o tacitamente accettata, al committente è sufficiente la mera allegazione dell'esistenza dei vizi, gravando sull'appaltatore l'onere di provare di aver eseguito l'opera conformemente al contratto e alle regole dell'arte, mentre, una volta che l'opera sia stata positivamente verificata, anche *per facta concludentia*, spetta al committente, che l'ha accettata e che ne ha la disponibilità fisica e giuridica, dimostrare l'esistenza dei vizi e delle conseguenze dannose lamentate, giacché l'art. 1667 c.c. indica nel medesimo committente la parte gravata dall'onere della prova di tempestiva denuncia dei vizi ed essendo questo risultato ermeneutico in sintonia col principio della vicinanza al fatto oggetto di prova. *Trib., Terni, 11 maggio 2020, n. 271*

1668 **Contenuto della garanzia per difetti dell'opera.****GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.****■ 1 - Profili generali.**

Qualora l'inadempimento dell'appaltatore si concretizzi in vizi o difformità dell'opera, i rimedi accordati al committente sono quelli previsti dalla norma speciale dell'art. 1668 c.c., prevalente sulle regole generali dell'art. 1453 c.c., ai sensi del quale, se il committente medesimo opti per la eliminazione di detti vizi a cura e spese dell'appaltatore, anziché per la riduzione del prezzo, l'azione risarcitoria resta utilizzabile solo in via integrativa, per il pregiudizio che non sia eliminabile attraverso tale nuovo intervento dell'appaltatore ed è esperibile in via alternativa anche in concorso con la domanda per i vizi. *Trib., Ancona, 1 settembre 2020, n. 1062*

In tema di appalto, l'appaltatore si trova, rispetto ai materiali

acquistati presso terzi e messi in opera in esecuzione del contratto, in una posizione analoga a quella dell'acquirente successivo nell'ipotesi della cd. vendita a catena, potendosi, conseguentemente, configurare, in suo favore, due distinte fattispecie di azioni risarcitorie: quella contrattuale relativa ai danni propriamente connessi all'inadempimento in ragione del vincolo negoziale, deducibili con l'azione contrattuale *ex art.* 1494, comma 2, c.c. relativa alla compravendita (corrispondente, per l'appalto, a quella *ex art.* 1668 c.c.), e quella extracontrattuale per essere tenuto indenne di quanto versato al committente *ex art.* 1669 c.c. in ragione dei danni sofferti per i vizi dei materiali posti in opera. *Cass., sez. II, 21 maggio 2020, n. 9374*

1669 **Rovina e difetti di cose immobili.****GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.****■ 1 - Casistica.**

In tema di garanzia per gravi difetti dell'opera ai sensi dell'articolo 1669 del codice civile, il termine per la relativa denuncia non inizia a decorrere finché il danneggiato non abbia conoscenza sicura dei difetti e tale consapevolezza non può ritenersi raggiunta sino a quando non si sia manifestata la gravità dei difetti medesimi e non si sia acquisita, in ragione degli effettuati accertamenti tecnici, la piena comprensione del fenomeno e la chiara individuazione e imputazione delle sue cause, non potendosi onerare il danneggiato della proposizione di azioni generiche a carattere esplorativo. L'inizio della decorrenza del termine di decadenza può essere però legittimamente spostato in avanti nel tempo solo quando gli accertamenti tecnici si rendano effettivamente necessari per comprendere appieno la gravità dei difetti e stabilire il corretto collegamento causale, allo scopo di indirizzare verso la giusta parte una eventuale azione del danneggiato: non anche quando si tratti di

problema di immediata percezione sia nella sua reale entità che nelle sue possibili cause fin dal suo primo manifestarsi. *Cass., sez. II, 30 settembre 2020, n. 20877*

In tema di appalto, l'appaltatore si trova, rispetto ai materiali acquistati presso terzi e messi in opera in esecuzione del contratto, in una posizione analoga a quella dell'acquirente successivo nell'ipotesi della cd. vendita a catena, potendosi, conseguentemente, configurare, in suo favore, due distinte fattispecie di azioni risarcitorie: quella contrattuale relativa ai danni propriamente connessi all'inadempimento in ragione del vincolo negoziale, deducibili con l'azione contrattuale *ex art.* 1494, comma 2, c.c. relativa alla compravendita (corrispondente, per l'appalto, a quella *ex art.* 1668 c.c.), e quella extracontrattuale per essere tenuto indenne di quanto versato al committente *ex art.* 1669 c.c. in ragione dei danni sofferti per i vizi dei materiali posti in opera. *Cass., sez. II, 21 maggio 2020, n. 9374*

1671 Recesso unilaterale dal contratto.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili processuali.

■ 1 – Profili processuali.

In caso di recesso unilaterale del committente del contratto d'appalto, ai sensi dell'art. 1671 c.c., grava sull'appaltatore, che chiede di essere indennizzato del mancato guadagno, l'onere di

dimostrare quale sarebbe stato l'utile netto da lui conseguibile con l'esecuzione delle opere appaltate. *Cass., sez. II, 17 luglio 2020, n. 15304*

1676 Diritti degli ausiliari dell'appaltatore verso il committente.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

In tema di subentro in appalto di servizi, il credito per le retribuzioni perse dalla data di costituzione del rapporto di lavoro sino alla ripresa del servizio hanno natura risarcitoria. Quindi non risulta applicabile l'art. 29 del d.lgs 276/03, riferito ai soli crediti retributivi. Quanto all'art. 1676 c.c., quest'ultima disposizione consente di azionare nei confronti del committente anche crediti di natura risarcitoria, ma a condizione che siano in relazione di corrispettività con le prestazioni effettuate per eseguire l'appalto, mentre se il credito risarcitorio non scaturisca dalla prestazione lavorativa connessa all'esecuzione dell'appalto, ma dalla violazione dell'obbligo di riassunzione del personale della cedente da parte dell'impresa subentrata nella gestione dell'appalto, tale ipotesi va esclusa. *Trib. Roma, sez. lav., 12 maggio 2020, n. 2441*

Il disposto di cui al d.lg. n. 276 del 2003, art. 29, comma 2, *pro tempore* vigente (nel testo risultante dalla modifica introdotta dalla l. n. 296 del 2006, art. 1, comma 911, ed in base al quale in caso di appalto di opere o di servizi il committente imprenditore o datore di lavoro è obbligato in solido con l'appaltatore, nonché con ciascuno degli eventuali ulteriori subappaltatori entro il limite di due anni dalla cessazione dell'appalto, a corrispondere ai lavoratori i trattamenti retributivi e i contributi previdenziali dovuti), prevede la responsabilità solidale di committente ed appaltatore entro il

limite di due anni dalla cessazione del rapporto, così garantendo il lavoratore circa il pagamento dei trattamenti retributivi dovuti in relazione all'appalto cui ha personalmente dedicato le proprie energie lavorative. Il testo della norma in discorso e la ratio che la sottende, impongono di ritenere che l'ordinamento abbia inteso garantire il lavoratore circa il pagamento dei trattamenti retributivi dovuti in relazione all'appalto avendo, limitatamente ad esso, come debitore non solo il datore di lavoro ma anche l'impresa appaltante e gli eventuali subappaltatori, in relazione al periodo del rapporto lavorativo coinvolto dall'appalto. Si tratta di un compendio normativo che si inserisce nel più ampio disegno volto ad assicurare ai lavoratori margini di tutela più ampi anche in ipotesi di trasferimento d'azienda o di un suo ramo, o nei sempre più frequenti processi di eternalizzazione del lavoro, caratterizzati da un efficace apparato garantistico, analogamente a quanto previsto nel caso di subingresso di un appaltatore ad un altro, secondo lo speciale sistema di tutela approntato dall'art. 2112 c.c.; ovvero, analogamente a quanto disposto dall'art. 1676 c.c. che prescrive uno speciale sistema di tutela delineante la possibilità di esercitare la cd. azione diretta di rivalsa, in forza del quale i dipendenti dell'appaltatore possono chiamare in giudizio il committente per conseguire quanto è a loro dovuto, fino alla concorrenza del debito che il committente ha verso l'appaltatore nel tempo in cui essi propongono la domanda. *Cass., sez. lav., 21 ottobre 2020, n. 22997*

1678 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

In tema di responsabilità del vettore, ferma restando l'ammissibilità in astratto del concorso tra responsabilità contrattuale ed extracontrattuale nelle ipotesi di avaria della merce verificatasi durante il trasporto, il profilo della responsabilità aquiliana deve essere valutato non in base alle disposizioni che regolano il contratto di trasporto, ma sulla base della disciplina della responsabilità per fatto illecito, attraverso la specifica individuazione di comportamenti dolosi o colposi del vettore che rilevano a questi

fini. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza con la quale il giudice di appello aveva escluso che la domanda proposta a titolo di responsabilità extracontrattuale potesse trovare accoglimento, atteso che l'accertamento compiuto nelle precedenti fasi di giudizio riguardava unicamente la responsabilità contrattuale e che invece non era emerso alcun accertamento positivo riguardo ad un'eventuale condotta colposa del trasportatore) *Cass., sez. VI, 24 giugno 2020, n. 12420*

1681 Responsabilità del vettore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica.

■ 1 – Profili generali.

In tema di trasporto di persone, la presunzione di responsabilità posta dagli artt. 1681 e 2054 c.c. a carico del vettore per i danni al viaggiatore opera quando sia provato il nesso causale tra il sinistro occorso al viaggiatore e l'attività del vettore in esecuzione del trasporto, restando viceversa detta presunzione esclusa quando sia accertata la mancanza di una colpa in capo al vettore, come nel caso in cui il sinistro venga attribuito al fatto del viaggiatore. (Nella

specie, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata che aveva respinto la domanda risarcitoria della trasportata, escludendo che fosse caduta, mentre scendeva dall'auto, a causa dell'improvvisa ripartenza del veicolo, in difetto di prova su tale circostanza). *Cass., sez. VI, 13 gennaio 2021, n. 414*

■ 2 – Casistica.

Qualora la messa in circolazione di un veicolo in condizioni di

insicurezza (nella specie, un autoveicolo con a bordo un trasportato senza le cinture di sicurezza allacciate) sia ricollegabile all'azione o omissione non solo del conducente — il quale, prima di iniziare o proseguire la marcia, deve controllare che questa avvenga in conformità delle normali regole di prudenza e sicurezza — ma anche del trasportato, che ha accettato i rischi della circolazione, si verifica un'ipotesi di cooperazione colposa dei predetti nella condotta causativa dell'evento dannoso; pertanto, in caso di danni al trasportato medesimo, la condotta di quest'ultimo, sebbene non sia

idonea, di per sé, ad escludere la responsabilità del conducente, né a costituire valido consenso alla lesione ricevuta, vertendosi in materia di diritti indisponibili, può costituire, tuttavia, un contributo colposo alla verifica del danno, la cui quantificazione in misura percentuale è rimessa all'accertamento del giudice di merito, insindacabile in sede di legittimità se correttamente motivata. *Cass., sez. III, 10 giugno 2020, n. 11095*

V. sub artt. 1218 e 2043.

1693 Responsabilità per perdita e avaria.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

In tema di responsabilità del vettore, ferma restando l'ammissibilità in astratto del concorso tra responsabilità contrattuale ed extracontrattuale nelle ipotesi di avaria della merce verificatasi durante il trasporto, il profilo della responsabilità aquiliana deve essere valutato non in base alle disposizioni che regolano il contratto di trasporto, ma sulla base della disciplina della responsabilità per fatto illecito, attraverso la specifica individuazione di comportamenti dolosi o colposi del vettore che rilevino a questi

fini. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza con la quale il giudice di appello aveva escluso che la domanda proposta a titolo di responsabilità extracontrattuale potesse trovare accoglimento, atteso che l'accertamento compiuto nelle precedenti fasi di giudizio riguardava unicamente la responsabilità contrattuale e che invece non era emerso alcun accertamento positivo riguardo ad un'eventuale condotta colposa del trasportatore). *Cass., sez. VI, 24 giugno 2020, n. 12420*

1703 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

Gli effetti del mandato non si esauriscono in corrispondenza della definizione della fase processuale in cui ne avviene il conferimento, ma si espandono e si protraggono, in ossequio ai limiti intrinseci del mandato stesso, per tutta la durata del giudizio. Solo in tal modo è possibile pervenire ad un effetto stabilizzante per il processo ed evitare equivoci, arditi distinguo, ricerca di rimedi di salvaguardia e sanatoria, accertamenti incidentali relativi a condotte e stati psicologici. *Cass., sez. I, 22 marzo 2021, n. 7983*

Tra l'amministratore di un condominio ed il condominio il rapporto che si viene ad ingenerare è riconducibile, seppure con alcune specificità, a quello previsto dall'art. 1703 c.c. Conseguentemente l'amministratore, oltre che adempiere agli obblighi specificamente previsti dalla normativa condominiale in relazione alla sua posizione di gestore condominiale, deve eseguire il mandato con la diligenza del buon padre di famiglia. *Corte App., Milano, sez. III, 22 luglio 2020, n. 1944*

1708 Contenuto del mandato.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

La legittimazione a domandare la restituzione di un indebito pagamento eseguito dal mandatario secondo le disposizioni del mandante spetta a quest'ultimo e non al mandatario, a meno che il

mandato non abbia attribuito anche la suddetta facoltà e sempre che, in questo caso, la domanda giudiziale di restituzione sia formulata dal mandatario spendendo tale sua qualità. *Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8101*

1720 Spese e compenso del mandatario.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicative.

■ 1 – Ipotesi applicative.

In tema di mandato di assistenza e rappresentanza in giudizio, il decesso dell'assistito non preclude il diritto del difensore di pretendere dalla controparte, quale coerede dell'assistito, le competenze maturate nei confronti del de cuius; trattandosi di un debito

della massa, infatti, al difensore creditore non è opponibile il rapporto interno tra de cuius ed eredi, restando irrilevante nei suoi confronti che l'esecuzione del contratto si sia posta in contrasto con l'interesse degli eredi o di uno degli eredi dell'assistito. *Cass., sez. VI, 25 giugno 2020, n. 12675*

1722 Cause di estinzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

Nel procedimento monitorio, supporre che la possibilità di

esercitare il ministero del difensore cessi ai sensi dell'art. 1722 c.c., n. 4, con l'estinzione del soggetto, oltre a implicare l'immotivata

negazione degli effetti tradizionalmente riconosciuti alla costituzione di una parte tramite difensore, determinerebbe una soluzione confliggente con la tutela del diritto di azione in giudizio, atteso che la parte ricorrente verrebbe a rimanere priva di tutela ancorché nell'ambito di un procedimento che, com'è noto, appresta una

forma di tutela giurisdizionale privilegiata, e, tra l'altro, impositivo di adempimenti, quali la notificazione, in un certo termine (art. 644 c.p.c.), del decreto a pena di inefficacia. *Cass., sez. I, 20 aprile 2020, n. 7917*

1742 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

La **caratteristica essenziale** del rapporto di agenzia consiste nella realizzazione da parte dell'agente di un'attività economica organizzata, rivolta ad un risultato di lavoro che questi svolge autonomamente nell'interesse, per conto ed eventualmente anche in nome del preponente. Quanto **alle differenze con il procacciatore di affari**, va detto che mentre l'agente è colui che assume

stabilmente l'incarico di promuovere per conto dell'altra parte (preponente o mandante) la conclusione di contratti in una zona determinata (art. 1742 c.c.), il procacciatore di affari è colui che raccoglie le ordinazioni dei clienti, trasmettendole alla ditta da cui ha ricevuto l'incarico di procacciare tali commissioni, senza vincolo di stabilità ed in via del tutto occasionale. *Trib. Roma, sez. lav., 8 giugno 2020, n. 3053*

1748 Diritti dell'agente.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa.

■ 1 - Ipotesi applicativa.

In tema di contratto di agenzia, il conferimento dell'incarico di riscossione all'atto della stipula del contratto fa presumere — attesa la natura corrispettiva del rapporto — che il compenso per tale attività sia compreso nella provvigione pattuita, che va riferita al complesso dei compiti affidati, mentre essa va separatamente compensata se il relativo incarico sia conferito nel corso del rapporto e costituisca una prestazione accessoria ulteriore rispetto a quella originariamente prevista dal contratto, a meno che non risulti accertata la volontà delle parti di procedere ad una novazione che, prevedendo nuovi obblighi a carico dell'agente, lasci invariati quelli del preponente. *Cass., sez. lav., 21 agosto 2020, n. 17572*

Nel contratto di agenzia, il **diritto di esclusiva** è connaturato al rapporto e dispiega i suoi effetti sia durante la permanenza dello stesso che nel periodo successivo alla sua cessazione; all'agente spettano, quindi, anche provvigioni postume, sempre che la conclusione dell'affare, avvenuta dopo la cessazione del contratto, sia il frutto della prevalente attività promozionale da questi svolta durante il mandato, senza che rilevino, in considerazione del vincolo di esclusiva, gli eventuali interventi della società preponente finalizzati alla conclusione dell'affare. *Cass., sez. lav., 20 maggio 2020, n. 9291*

1754 Mediatore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili applicativi.

■ 1 - Profili applicativi.

Ai fini della configurabilità del rapporto di mediazione non è necessaria l'esistenza di un preventivo conferimento di incarico per la ricerca di un acquirente o di un venditore, ma è sufficiente che la parte abbia accettato l'attività del mediatore avvantaggiandosi. Il rapporto di mediazione, inteso come interposizione neutrale tra due o più persone per agevolare la conclusione di un determinato affare, non postula, infatti, necessariamente un preventivo accordo delle parti sulla persona del mediatore, ma è configurabile pure in relazione ad una materiale attività intermediatrice che i contraenti accettano anche soltanto tacitamente, utilizzandone i risultati ai fini della stipula del contratto: sicché, ove il rapporto di mediazione sia sorto per incarico di una delle parti, ma abbia avuto poi l'acquiescenza dell'altra, quest'ultima resta del pari vincolata verso il mediatore (cassata la decisione che aveva escluso il diritto dell'agente alla provvigione sul mero rilievo che la proprietaria dell'immobile non avesse conferito il relativo incarico). *Cass., sez. II, 12 marzo 2021, n. 7029*

In tema di mediazione, non sussiste il diritto alla provvigione, quando una prima fase delle trattative avviate con l'intervento del mediatore non dia risultato positivo e la conclusione dell'affare, cui

le parti siano successivamente pervenute, sia indipendente dall'intervento del mediatore che le aveva poste originariamente in contatto. *Cass., sez. VI, 16 ottobre 2020, n. 22426*

È configurabile il **diritto alla provvigione del mediatore per l'attività di mediazione prestata in favore di una delle parti contraenti quando egli sia stato contemporaneamente procacciatore d'affari dell'altro contraente**. Infatti, se è vero che, normalmente, il procacciatore d'affari ha diritto al pagamento solo nei confronti della parte alla quale sia legato da rapporti di collaborazione, è anche vero che tale normale assetto del rapporto può essere derogato dalle parti, nell'esercizio della loro autonomia negoziale, ben potendo il procacciatore, nel promuovere gli affari del suo mandante, svolgere attività utile anche nei confronti dell'altro contraente con piena consapevolezza e accettazione da parte di quest'ultimo. Di conseguenza, essendo il procacciatore di affari figura atipica, i cui connotati, effetti e compatibilità, vanno individuati di volta in volta, con riguardo alla singola fattispecie, occorre avere riguardo, in materia, al concreto atteggiarsi del rapporto, e in particolare alla natura dell'attività svolta e agli accordi concretamente intercorsi con la parte che non abbia conferito l'incarico. *Cass., sez. II, 25 giugno 2020, n. 12651*

1759 Responsabilità del mediatore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Concorre l'onere di diligenza in capo al mediatore di informare le parti di tutte le questioni a lui note, influenti sulla sicurezza dell'affare. La capacità patrimoniale delle parti è, sicuramente, un

elemento di rilievo per la sicurezza e risulta erroneo ritenere che la norma *ex art. 1759 c.c.* non possa trovare applicazione alle condizioni personali e patrimoniali relative alle parti. *Cass., sez. II, 29 settembre 2020, n. 20512*

1810 Comodato senza determinazione di durata.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale.

■ 1 - In generale.

Nel caso di comodato di scopo, il termine può essere riconducibile all'utilizzazione del bene solo quando esso abbia una durata predeterminata nel tempo; in assenza di elementi idonei a provare

ciò, dunque, si configura un comodato a tempo indeterminato, revocabile ad nutum dal comodante ai sensi dell'art. 1810 c.c. *Cass., sez. VI, 15 ottobre 2020, n. 22309*

1813 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Mutuo di scopo.

■ 1 - Mutuo di scopo.

Nel caso di mutuo di scopo convenzionale, il punto del necessario rispetto della destinazione delle somme erogate all'effettivo conseguimento dello scopo prefissato è assicurato sul piano dello svolgimento del sinallagma funzionale del rapporto, con la conseguenza che all'inadempimento del mutuatario seguirà la risoluzione del relativo contratto. *Cass., sez. I, 25 gennaio 2021, n. 1517*

La dicitura 'mutuo di scopo' contenuta in una comunicazione non è sufficiente per qualificare come tale il mutuo di scopo. Il mutuo di scopo risponde alla funzione di procurare al mutuatario i mezzi economici destinati al raggiungimento di una determinata finalità, comune al finanziatore, la quale, integrando la struttura del negozio, ne amplia la causa rispetto alla sua normale consistenza, sia in relazione al profilo strutturale, perché il mutuatario non si obbliga solo a restituire la somma mutuata e a corrispondere gli interessi, ma anche a realizzare lo scopo concordato, mediante l'attuazione in concreto del programma negoziale, sia in relazione al profilo funzionale, perché nel sinallagma assume rilievo essen-

ziale proprio l'impegno del mutuatario a realizzare la prestazione attuativa. *Cass., sez. II, 29 settembre 2020, n. 20552*

In tema di contratto di mutuo, la penale di estinzione anticipata del mutuo consiste in un tasso che trova applicazione in caso di recesso dal contratto di mutuo in data anteriore rispetto alla sua scadenza originariamente pattuita dalle parti. In tale evenienza, il mutuatario restituisce in un'unica soluzione il capitale residuo e un'ulteriore quota percentuale sullo stesso. Tale versamento, ulteriore rispetto alla restituzione del capitale, ha la funzione di indennizzare il mutuante per la perdita del rendimento (in termini di interessi corrispettivi non più dovuti) del rapporto anticipatamente cessato. Si tratta di una penale di cui il mutuatario deve farsi carico laddove decida unilateralmente di sciogliersi anzitempo dal vincolo negoziale. È evidente, dunque, che tale onere non costituisce un costo del prestito di denaro ma un elemento accidentale del mutuo, di applicazione meramente eventuale. *Trib., Terni, 4 maggio 2020, n. 267*

1815 Interessi.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Usura sopravvenuta ■ 3. Mora e usura.

■ 1 - Profili generali.

In tema di contratti di mutuo, perché una convenzione relativa agli interessi sia validamente stipulata ai sensi dell'art. 1284 c.c., comma 3, che è norma imperativa, la stessa deve avere un contenuto assolutamente univoco e contenere la puntuale specificazione del tasso di interesse; ove il tasso convenuto sia variabile, è idoneo ai fini della sua precisa individuazione il riferimento a parametri fissati su scala nazionale alla stregua di accordi interbancari, mentre non sono sufficienti generici riferimenti, dai quali non emerga con sufficiente chiarezza quale previsione le parti abbiano inteso richiamare con la loro pattuizione. *Trib., Ancona, sez. I, 18 agosto 2020, n. 1056*

Scaduta la rata del mutuo (costituita dalla quota parte di capitale e dai pattuiti interessi) ed addebitata la stessa sul conto corrente, caratterizzato da valuta insufficiente ad onorare il debito, la successiva produzione di interessi sull'intera somma dovuta (sia per capitale sia per interessi) non presenta alcun rilievo ai fini dell'anatocismo, dal momento che — scaduta l'obbligazione derivante dal diverso contratto di mutuo — il debito (non adempiuto, stante

l'incapienza del conto corrente) diventa capitale a tutti gli effetti, con correlata idoneità alla produzione, a sua volta, di interessi. *Corte App., Milano, sez. I, 21 luglio 2020, n. 1916*

La commissione di estinzione anticipata (la quale non concorre a determinare il TEGM) non è assimilabile ad una clausola penale e, quindi, agli oneri connessi all'erogazione del credito, quanto piuttosto ad una multa penitenziale *ex art. 1373 c.c.*, costituendo la remunerazione che il mutuatario si impegna a riconoscere a favore dell'istituto di credito per l'esercizio del diritto di recesso (cd. prezzo del recesso), evento, peraltro, del tutto incerto, sia nell'an (in quanto dipendente in modo esclusivo dalla volontà della parte), sia nel quantum (il costo dell'estinzione anticipata non è, infatti, preventivamente quantificabile, non potendosi prevedere, al momento della stipula, quello in cui il mutuatario deciderà di recedere dal contratto). *Trib., Lecce, 29 giugno 2020, n. 1510*

In tema di tasso di riferimento degli interessi, è inammissibile il motivo di ricorso per cassazione con il quale si deduca la violazione di decreti ministeriali determinativi del suddetto tasso, allorché essi non risultino acquisiti agli atti del giudizio di merito, in quanto la

loro natura di atti amministrativi rende inapplicabile il principio iura novit curia, di cui all'articolo 113 c.p.c., che va coordinato con l'articolo 1 delle preleggi, il quale non comprende detti atti nelle fonti del diritto (principio affermato con riferimento a motivo di ricorso afferente alla violazione di decreti emanati ex articoli 20 d.P.R. n. 902 del 1976, 2 e 3 della legge n. 108 del 1996 e 15 della legge n. 183 del 1976). *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8883*

■ 2 – Usura sopravvenuta.

Allorché il tasso degli interessi concordato tra mutuante e mutuatario superi, nel corso dello svolgimento del rapporto, la soglia dell'usura come determinata in base alle disposizioni della legge n. 108 del 1996, **non si verifica la nullità o l'inefficacia** della clausola contrattuale di determinazione del tasso degli interessi stipulata anteriormente all'entrata in vigore della predetta legge, o della clausola stipulata successivamente per un tasso non eccedente tale soglia quale risultante al momento della stipula; né la pretesa del mutuante di riscuotere gli interessi secondo il tasso validamente concordato può essere qualificata, per il solo fatto del sopraggiunto superamento di tale soglia, contraria al dovere di buona fede nell'esecuzione del contratto (*Cass., S.U., 19 ottobre 2017, n. 24675*). Ne consegue che la clausola che prevede un interesse ultralegale non può ritenersi usuraria, anche se nel corso del rapporto tale interesse risulti superiore alla soglia-usura. *Trib., Salerno, sez. I, 4 settembre 2020, n. 2110*

■ 3 – Mora e usura.

In tema di mutuo, la parte mutuataria non ha interesse ad agire per la declaratoria di usurarietà degli interessi moratori, allorché manchino i presupposti della mora per avere l'obbligato adempiuto al pagamento di tutti i ratei, di modo che possa escludersi che possano trovare applicazione detti interessi. *Cass., sez. VI, 28 gennaio 2021, n. 1818*

La **disciplina antiusura si applica agli interessi moratori**, intendendo essa sanzionare la pattuizione di interessi eccessivi convenuti al momento della stipula del contratto quale corrispettivo per la concessione del denaro, ma anche la promessa di qualsiasi somma usuraria sia dovuta in relazione al contratto concluso. *Cass., S.U., 18 settembre 2020, n. 19597*

La mancata indicazione dell'interesse di mora nell'ambito del T.e.g.m. non preclude l'applicazione dei decreti ministeriali, i quali contengano comunque la rilevazione del tasso medio praticato dagli operatori professionali, statisticamente rilevato in modo del pari oggettivo ed unitario, essendo questo idoneo a palesare che una clausola sugli interessi moratori sia usuraria, perché 'fuori mercato', donde la formula: 'T.e.g.m., più la maggiorazione media degli interessi morati, il tutto moltiplicato per il coefficiente in aumento, più i punti percentuali aggiuntivi, previsti nel ulteriore tolleranza dal predetto decreto'. Ove i decreti ministeriali non rechino neppure l'indicazione della maggiorazione media dei moratori, resta il termine di confronto del T.e.g.m. così come rilevato, con la maggiorazione prevista. **Si applica l'art. 1815, comma 2, c.c., onde non sono dovuti gli interessi moratori pattuiti, ma vige l'art. 1224, comma 1, c.c., con la conseguente debenza degli interessi nelle misure dei corrispettivi licitamente convenuti.** *Cass., S.U., 18 settembre 2020, n. 19597*

La nullità della convenzione riguardante gli interessi di mora, stabiliti in misura superiore al tasso soglia di cui all'art. 2 della l. n. 108 del 1996, non si estende alla pattuizione concernente gli interessi corrispettivi in quanto, pur avendo entrambi l'analoga funzione di remunerare chi ha prestato il denaro, i due interessi non coesistono nell'attuazione del rapporto, ma si succedono, sostituendosi gli uni agli altri dopo la scadenza del termine di restituzione della somma, e vanno considerati, anche in caso di inadempimento, come autonomi e non cumulabili ai fini del calcolo del loro ammontare. *Cass., sez. III, 20 maggio 2020, n. 9237*

1832 Approvazione del conto.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Profili probatori.

■ 1 – Profili generali.

In tema di contratti bancari in conto corrente, la presunzione di veridicità delle scritturazioni del conto, quando il cliente, ricevuto l'estratto o documento equipollente, non sollevi specifiche contestazioni, trova applicazione anche qualora l'estratto non sia stato trasmesso con raccomandata o secondo le altre modalità indicate nel contratto, ma venga portato comunque a conoscenza del correntista, a sostegno della pretesa di pagamento del saldo passivo, con la conseguenza che tale pretesa non può essere respinta in presenza di un generico diniego della posizione debitoria da parte del cliente, non accompagnato da specifiche contestazioni. *Cass., sez. I, 23 dicembre 2020, n. 29415*

■ 2 – Profili probatori.

In materia di conto corrente bancario, il correntista che agisca in giudizio per la ripetizione di quanto indebitamente trattenuto dalla

banca (e dunque da lui pagato) con il saldo finale del rapporto non è tenuto a documentare le singole rimesse suscettibili di ripetizione soltanto mediante la produzione in giudizio di tutti gli estratti conto mensili, ben potendo la prova dei movimenti del conto desumersi anche allründe, vale a dire attraverso le risultanze dei mezzi di cognizione assunti d'ufficio e idonei a integrare la prova offerta (nella specie mediante consulenza tecnica contabile disposta dal giudice sulle prove documentali prodotte). *Cass., sez. VI, 21 dicembre 2020, n. 29190*

Il correntista, il quale agisca in giudizio per la ripetizione dell'indebito è tenuto a fornire la prova sia degli avvenuti pagamenti che della mancanza, rispetto a essi, di una valida causa debendi, sicché il medesimo ha l'onere di documentare l'andamento del rapporto con la produzione di tutti quegli estratti conto che evidenziano le singole rimesse suscettibili di ripetizione in quanto riferite a somme non dovute. *Cass., sez. I, 17 aprile 2020, n. 7895*

1842 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

In tema di pagamenti indebiti effettuati dal correntista, non esiste un diritto alla rettifica di un'annotazione di conto corrente autonomo rispetto al diritto di far valere la nullità, l'annullamento, la rescissione ovvero la risoluzione del titolo che è alla base dell'annotazione stessa, essendo quest'ultima null'altro che la rap-

presentazione contabile di un diritto, sicché, ove venga accertata la nullità del titolo in base al quale gli interessi sono stati annotati, essendo la relativa azione imprescrittibile ex art. 1422 c.c., la rettifica sul conto può essere chiesta senza limiti di tempo. *Cass., sez. I, 15 febbraio 2021, n. 3858*

In tema di apertura di credito in conto corrente a tempo indeterminato, è legittimo il recesso ad nutum della banca, se anticipato da una comunicazione al cliente con congruo preavviso, posto che tale facoltà è espressamente prevista dall'art. 1845, comma 3, c.c. e il suo esercizio non entra in conflitto con il principio generale di buona fede, sancito dall'art. 1375 c.c., allorché il debitore abbia ripetutamente, e in modo del tutto ingiustificato, superato il limite di affidamento concesso. Né l'inerzia della banca di fronte a tali comportamenti può essere intesa come implicita autorizzazione all'innalzamento del limite dell'apertura di credito, costituendo piuttosto un atteggiamento di mera tolleranza, in attesa del corretto adempimento da parte del correntista dell'obbligo di rientrare dall'esposizione non autorizzata *Cass., sez. I, 22 dicembre 2020, n. 29317*

Nel contratto di apertura di credito in conto corrente, ove il cliente agisca per la ripetizione di importi relativi ad interessi non dovuti e la banca sollevi l'eccezione di prescrizione, la questione

della natura solutoria o ripristinatoria delle rimesse, rilevante ai fini della decorrenza della prescrizione decennale dell'azione, può essere sollevata per la prima volta in appello, in quanto è la stessa proposizione dell'eccezione di prescrizione ad imporre di prendere in esame tale profilo, essendo l'onere di allegazione gravante sull'istituto di credito soddisfatto semplicemente con l'affermazione dell'inerzia del titolare del diritto, unitamente alla dichiarazione di volerne profittare. *Cass., sez. VI, 14 luglio 2020, n. 14958*

In tema di apertura di credito in conto corrente, ove il cliente agisca in giudizio per la ripetizione di importi relativi ad interessi non dovuti per nullità delle clausole anatocistiche e la banca sollevi l'eccezione di prescrizione, al fine di verificare se un versamento abbia avuto natura solutoria o ripristinatoria, occorre previamente eliminare tutti gli addebiti indebitamente effettuati dall'istituto di credito e conseguentemente rideterminare il reale saldo passivo del conto, verificando poi se siano stati superati i limiti del concesso affidamento ed il versamento possa perciò qualificarsi come solutorio. *Cass., sez. I, 19 maggio 2020, n. 9141*

1857 Norme applicabili.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

La cointestazione di un conto corrente tra coniugi attribuisce agli stessi, ex art. 1854 c.c., la qualità di creditori o debitori solidali dei saldi del conto, sia nei confronti dei terzi che nei rapporti interni, e fa presumere la contitolarità dell'oggetto del contratto; tale presunzione dà luogo ad una inversione dell'onere probatorio che può essere superata attraverso presunzioni semplici — purché gravi, precise e concordanti — dalla parte che deduca una situazione giuridica diversa da quella risultante dalla cointestazione stessa. Pertanto, ove il saldo attivo del conto cointestato a due coniugi risulti discendere dal versamento di somme di pertinenza

di uno soltanto di essi, si deve escludere che l'altro coniuge, nel rapporto interno, possa avanzare diritti sul saldo medesimo. *Cass., II, 23 febbraio 2021, n. 4838*

Il correntista, il quale agisca in giudizio per la ripetizione dell'indebito è tenuto a fornire la prova sia degli avvenuti pagamenti che della mancanza, rispetto a essi, di una valida causa debendi, sicché il medesimo ha l'onere di documentare l'andamento del rapporto con la produzione di tutti quegli estratti conto che evidenziano le singole rimesse suscettibili di ripetizione in quanto riferite a somme non dovute. *Cass., sez. I, 17 aprile 2020, n. 7895*

1882 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

L'assicuratore della responsabilità civile non può essere ritenuto inadempiente all'obbligo di pagamento dell'indennizzo per il mero fatto che, ricevuta la relativa richiesta dall'assicurato, abbia ommesso di provvedervi. Il suddetto inadempimento può dirsi sussistente soltanto ove l'assicuratore abbia rifiutato il pagamento senza attivarsi per accertare, alla stregua dell'ordinaria diligenza professionale ex art. 1176, comma 2, c.c., la sussistenza di un fatto colposo addebitabile al medesimo assicurato oppure qualora gli elementi in suo possesso evidenziassero la sussistenza di una responsabilità dello stesso assicurato non seriamente contestabile. Il relativo accertamento deve essere compiuto dal giudice di merito con prognosi postuma, cioè con riferimento al momento in cui l'assicuratore ha ricevuto la domanda di indennizzo, e valutando tutte le circostanze del caso concreto, ivi compresa la condotta dell'assicurato, ma senza dare rilievo esclusivo ed assorbente ad una sentenza di condanna non definitiva a carico dell'assicurato, quando l'assicuratore non abbia preso parte al relativo giudizio. *Cass., sez. VI, 9 luglio 2020, n. 14481*

In tema di contratto di assicurazione, la corrispettività e l'equilibrio sinallagmatico sono costituiti dallo scambio della promessa di pagare l'indennità da parte dell'assicuratore a fronte del versamento del corrispettivo, mentre la misura del premio non entra nello scambio privatistico, perché è condizionata da fattori esogeni derivanti dalla considerazione non del rischio del singolo contratto,

ma di quello medio calcolato sulla base di elementi probabilistici in relazione ad una massa di rischi omogenei; la determinazione di tale premio, peraltro, assume rilievo al fine di stabilire il limite massimo dell'obbligazione dell'assicuratore e se il detto equilibrio sinallagmatico possa dirsi in concreto rispettato. Ne consegue che, qualora, in virtù di specifiche clausole delimitative dell'oggetto del contratto a favore dell'assicuratore, la responsabilità di quest'ultimo sia eliminata o ridotta senza una corrispondente modifica del premio, occorre verificare se il piano di distribuzione dei rischi soddisfi il requisito della causa in concreto o se vi sia uno squilibrio significativo tra i diritti e gli obblighi delle parti che, difettando l'assunzione di un rischio in capo all'assicuratore, determina il venire meno dell'interesse per l'assicurato alla stipulazione del contratto, così da rendere privo di giustificazione lo spostamento patrimoniale posto a suo carico e, quindi, sanzionabili, per difetto originario o sopravvenuto di causa, le menzionate clausole delimitative dell'oggetto negoziale. (In applicazione del principio massimato, la S.C. ha cassato con rinvio la decisione di merito che, fra le possibili interpretazioni di alcune clausole di esclusione della garanzia assicurativa, aveva accolto quella che aveva reso praticamente nullo il rischio garantito dall'assicuratore e priva di utilità pratica per l'assicurato la polizza). *Cass., sez. III, 9 luglio 2020, n. 14595*

In tema di contratto di assicurazione una clausola è limitativa di responsabilità quando limita le conseguenze della colpa o dell'inadempimento o esclude il rischio garantito, e cioè esclude una

responsabilità che, rientrando nell'oggetto del contratto, sarebbe altrimenti (in mancanza appunto della clausola) insorta. La clausola, *claims made*, invece, è da ritenersi limitativa dell'oggetto del contratto, in quanto riguarda il contenuto e i limiti stessi della garanzia assicurativa, atteso che la stessa specifica il rischio garantito, allo scopo di stabilire gli obblighi concretamente assunti dalle parti. In altre parole, la clausola in questione **circo**scrive la copertura assicurativa in dipendenza di un fattore temporale aggiuntivo rispetto al dato costituito dall'epoca in cui è stata realizzata la condotta lesiva, e stabilisce quali siano, rispetto all'archetipo fissato dall'articolo 1917 c.c., i sinistri indennizzabili, così venendo a delimitare l'oggetto, piuttosto che la responsabilità. *Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8117*

tura assicurativa in dipendenza di un fattore temporale aggiuntivo rispetto al dato costituito dall'epoca in cui è stata realizzata la condotta lesiva, e stabilisce quali siano, rispetto all'archetipo fissato dall'articolo 1917 c.c., i sinistri indennizzabili, così venendo a delimitare l'oggetto, piuttosto che la responsabilità. *Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8117*

1888 Prova del contratto ⁽¹⁾.

[I] Il contratto di assicurazione deve essere provato per iscritto [1350^{n.} 13, 2725].

[II] L'assicuratore è obbligato a rilasciare al contraente la polizza di assicurazione o altro documento da lui sottoscritto [187 trans.].

[III] L'assicuratore è anche tenuto a rilasciare, a richiesta e a spese del contraente, duplicati o copie della polizza; ma in tal caso può esigere la presentazione o la restituzione dell'originale [187 trans.].

(1) Con riferimento alle misure connesse all'emergenza epidemiologica da Covid-19, in tema di sottoscrizione e comunicazioni di contratti finanziari e assicurativi in modo semplificato, v. art. 33, commi 1 e 2 d.l. 19 maggio 2020, n. 34, conv., con modif., in l. 17 luglio 2020, n. 77, come da ultimo prorogato ai sensi dell'art. 19 e dell'Allegato 1, n. 27 d.l. 31 dicembre 2020, n. 183, conv., con modif., in l. 26 febbraio 2021, n. 21.

1892 Dichiarazioni inesatte e reticenze con dolo o colpa grave.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

In caso di dichiarazioni inesatte o di reticenze dell'assicurato che siano rilevanti ai fini della manifestazione del consenso al contratto da parte dell'assicuratore, questi ha la possibilità di chiedere l'annullamento del contratto se tale reticenza venga scoperta prima che il sinistro si verifichi, oppure di rifiutare il pagamento dell'indennizzo, anche lasciando in vita il contratto, se la reticenza venga scoperta dopo il sinistro, ovvero prima del sinistro, ma quando quest'ultimo si verifichi entro tre mesi. *Cass., sez. III, 19 giugno 2020, n. 11905*

In tema di contratto di assicurazione, la reticenza dell'assicurato è causa di annullamento allorché si verificano simultaneamente tre condizioni: a) che la dichiarazione sia inesatta o reticente; b) che la dichiarazione sia stata resa con dolo o colpa grave; c) che la reticenza sia stata determinante nella formazione del consenso dell'assicuratore. L'onere probatorio in ordine alla sussistenza di tali condizioni, che costituiscono il presupposto di fatto e di diritto dell'inoperatività della garanzia assicurativa, è a carico dell'assicuratore. *Cass., sez. III, 10 giugno 2020, n. 11115*

La predisposizione di un **questionario** da parte dell'assicuratore, benché non abbia la funzione di tipizzare le possibili cause di annullamento del contratto di assicurazione per dichiarazioni inesatte o reticenti, evidenzia tuttavia l'intenzione dell'assicuratore di annettere particolare importanza a determinati requisiti e richiama l'attenzione del contraente a fornire risposte complete e veritiere sui quesiti medesimi e, quindi, dev'essere valutata dal giudice in sede di indagine sul carattere determinante, per la formazione del consenso, dell'inesattezza o della reticenza, così che è sufficiente che l'assicuratore chieda all'assicurato di denunciare ogni possibile situazione che possa aumentare il rischio o concretizzarlo del tutto (confermato l'obbligo risarcitorio dei genitori nei confronti del proprietario del fenile che era stati bruciato dal figlio piromane della coppia, minorenni all'epoca dei fatti. Esclusa l'operatività della polizza relativa alla copertura dei danni provocati dai membri della famiglia: all'epoca della sottoscrizione, difatti, i problemi del ragazzo erano già evidenti e non erano stati specificati dai genitori. Irrilevante il fatto che solo anni dopo fosse stato diagnosticato il problema psichico della piromania). *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8895*

1896 Cessazione del rischio durante l'assicurazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

In tema di contratto di assicurazione, la corrispettività e l'equilibrio sinallagmatico sono costituiti dallo scambio della promessa di pagare l'indennità da parte dell'assicuratore a fronte del versamento del corrispettivo, mentre la misura del premio non entra nello scambio privatistico, perché è condizionata da fattori esogeni derivanti dalla considerazione non del rischio del singolo contratto, ma di quello medio calcolato sulla base di elementi probabilistici in relazione ad una massa di rischi omogenei; la determinazione di tale premio, peraltro, assume rilievo al fine di stabilire il limite massimo dell'obbligazione dell'assicuratore e se il detto equilibrio sinallagmatico possa dirsi in concreto rispettato. Ne consegue che, qualora, in virtù di specifiche clausole delimitative dell'oggetto del contratto a favore dell'assicuratore, la responsabilità di quest'ultimo sia eliminata o ridotta senza una corrispondente modifica del

premio, occorre verificare se il piano di distribuzione dei rischi soddisfi il requisito della causa in concreto o se vi sia uno squilibrio significativo tra i diritti e gli obblighi delle parti che, difettando l'assunzione di un rischio in capo all'assicuratore, determina il venire meno dell'interesse per l'assicurato alla stipulazione del contratto, così da rendere privo di giustificazione lo spostamento patrimoniale posto a suo carico e, quindi, sanzionabili, per difetto originario o sopravvenuto di causa, le menzionate clausole delimitative dell'oggetto negoziale. (La S.C. ha quindi cassato con rinvio la decisione di merito che, fra le possibili interpretazioni di alcune clausole di esclusione della garanzia assicurativa, aveva accolto quella che aveva reso praticamente nullo il rischio garantito dall'assicuratore e priva di utilità pratica per l'assicurato la polizza). *Cass., sez. III, 9 luglio 2020, n. 14595*

1905 Limiti del risarcimento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

La clausola contenuta in un contratto di assicurazione, in virtù della quale viene specificamente prevista la non operatività dell'assicurazione contro i danni a determinate condizioni, non impossibili per l'assicurato, come nel caso della liquidazione del danno parziale esclusivamente a seguito di spese di riparazione effettivamente sostenute, non ha carattere vessatorio qualora sia intesa a fissare preventivamente le prestazioni essenziali del contratto assicurativo; pertanto, essa non è soggetta ad approvazione per iscritto ex articolo 1341, comma 2, del codice civile ed è meritevole di tutela ove non determini una situazione di eccessivo squilibrio tra le parti sul piano causale, ex articolo 1322, comma 1, del codice civile o ex articolo 33, comma 1, del codice del consumo. *Cass., sez. III, 16 ottobre 2020, n. 22621*

In tema di contratto di assicurazione una clausola è limitativa di

responsabilità quando limita le conseguenze della colpa o dell'inadempiamento o esclude il rischio garantito, e cioè esclude una responsabilità che, rientrando nell'oggetto del contratto, sarebbe altrimenti (in mancanza appunto della clausola) insorta. La clausola, *claims made*, invece, è da ritenersi limitativa dell'oggetto del contratto, in quanto riguarda il contenuto e i limiti stessi della garanzia assicurativa, atteso che la stessa specifica il rischio garantito, allo scopo di stabilire gli obblighi concretamente assunti dalle parti. In altre parole, la clausola in questione **circoscrive la copertura assicurativa in dipendenza di un fattore temporale aggiuntivo rispetto al dato costituito dall'epoca in cui è stata realizzata la condotta lesiva, e stabilisce quali siano, rispetto all'archetipo fissato dall'articolo 1917 c.c., i sinistri indennizzabili**, così venendo a delimitare l'oggetto, piuttosto che la responsabilità. *Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8117*

1916 Diritto di surrogazione dell'assicuratore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Principi generali.

■ 1 - Principi generali.

Le somme che il danneggiato si sia visto liquidare dall'ente gestore dell'assicurazione sociale a titolo di rendita per l'invalidità civile vanno detratte dall'ammontare dovuto, allo stesso titolo, dal responsabile civile al predetto danneggiato, giacché quest'ultimo, diversamente, conseguirebbe un importo maggiore di quello cui ha diritto. Le prestazioni previdenziali o indennitarie dell'assicuratore sociale assumono infatti carattere di mera anticipazione rispetto all'assolvimento dell'obbligo a carico del responsabile e al danneggiato non è consentito reclamare un risarcimento del danno superiore rispetto a quello effettivamente sofferto. *Cass., sez. VI, 5 novembre 2020, n. 24633*

In tema di contratto di assicurazione, ai fini della surroga ex art. 1916 c.c., l'assicuratore può adempiere all'onere di provare la sua qualità di assicuratore ed il danno risarcito con la produzione della quietanza, se essa contiene la prova del contratto d'assicurazione e l'individuazione del danno risarcito. Tuttavia, quando l'assicuratore agisce nei confronti del terzo responsabile, questi, mentre non può far valere ragioni di annullabilità, rescissione o risoluzione del contratto, deducibili soltanto dall'altro contraente, è legittimato a

contrastare, in via d'eccezione, i presupposti della surrogazione medesima, e, quindi, può opporre la nullità del contratto stesso, inclusa quella per inesistenza del rischio o per carenza di interesse, oppure l'avvenuto pagamento dell'indennizzo a persona diversa dal titolare del relativo diritto. In tal caso è necessario che l'assicuratore esibisca la polizza, ovvero provi in altra forma documentale il contenuto del contratto, non essendo sufficiente il solo richiamo al numero di polizza contenuto nella quietanza rilasciata dal terzo danneggiato. *Corte App., Torino, sez. III, 21 luglio 2020, n. 734*

Nel giudizio di regresso intentato nei confronti del datore di lavoro, l'ente previdenziale può fornire prova della congruità dell'indennità corrisposta al lavoratore attraverso attestazione resa dal direttore della sede erogatrice: infatti, poiché l'Istituto svolge la sua azione attraverso atti emanati a conclusione di procedimenti amministrativi, tali atti sono assistiti dalla presunzione di legittimità propria di tutti gli atti amministrativi, che può venir meno solo di fronte a contestazioni precise e puntuali che individuino il vizio da cui l'atto in considerazione sarebbe affetto e offrano contestualmente di provarne il fondamento. *Cass., sez. III, 26 giugno 2020, n. 12898*

1917 Assicurazione della responsabilità civile.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali e processuali ■ 2. *Claims made*.

■ 1 - Profili generali e processuali.

La persona che abbia stipulato un'assicurazione contro i rischi della responsabilità civile, se convenuta in giudizio dal terzo danneggiato, ha diritto alla rifusione da parte del proprio assicuratore delle spese sostenute per contrastare la pretesa attorea; tale diritto sussiste sia nel caso in cui la domanda di garanzia venga accolta, sia nel caso in cui resti assorbita, e può essere negato solo in due ipotesi: o quando manchi o sia inefficace la copertura assicurativa (circostanza che spetta al giudice accertare, anche incidentalmente), oppure quando le spese di resistenza sostenute dall'assicurato siano state superflue, eccessive od avventate. *Cass., sez. VI, 23 febbraio 2021, n. 4786*

L'assicurato contro i rischi della responsabilità civile ha diritto di essere tenuto indenne dal proprio assicuratore delle spese processuali che è stato costretto a rifondere al terzo danneggiato,

entro i limiti del massimale; nonché delle spese sostenute per resistere alla pretesa di quegli, anche in eccedenza rispetto al massimale, purché entro il limite stabilito dall'art. 1917 c.c., comma 3. *Cass., sez. VI, 31 agosto 2020, n. 18076*

Le spese effettuate per resistere in giudizio sono spese che l'assicuratore si impegna (nel contratto) o comunque è tenuto nei limiti di cui all'art. 1917 c.c., solo che il suo assicurato abbia avuto la necessità, perché evocato in giudizio, di affrontare una lite, a prescindere dalla circostanza che l'assicuratore lo abbia o meno sostenuto, ossia abbia o meno aderito alle ragioni dell'assicurato. Le spese di resistenza presuppongono che l'assicurato sia stato costretto a iniziare o a difendersi in una lite, che ha causa situazioni rientranti nella garanzia assicurativa. Non ha rilievo alcuno che la presenza in giudizio dell'assicurato non sia stata causata da una posizione difensiva dell'assicurazione, quanto piuttosto da una

richiesta del danneggiato; le spese legali per affrontare il processo prescindono da questa circostanza processuale mutevole, e sono dovute oggettivamente quale rimborso per il fatto stesso di aver dovuto affrontare un processo causato dal fatto assicurato. *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8896*

■ 2 - Claims made.

Il modello di assicurazione della responsabilità civile con **clausole on claims made basis**, quale deroga convenzionale all'art. 1917 c.c., comma 1, consentita dall'art. 1932 c.c., è riconducibile al tipo dell'assicurazione contro i danni e, pertanto, non è soggetto al controllo di meritevolezza di cui all'art. 1322 c.c., comma 2, ma alla verifica, ai sensi dell'art. 1322 c.c., comma 1, della rispondenza della conformazione del tipo, operata attraverso l'adozione delle suddette clausole, ai limiti imposti dalla legge, da intendersi come l'ordinamento giuridico nella sua complessità, comprensivo delle

norme di rango costituzionale e sovranazionale; tale indagine riguarda, innanzitutto, la causa concreta del contratto — sotto il profilo della liceità e dell'adeguatezza dell'assetto sinallagmatico rispetto agli specifici interessi perseguiti dalle parti —, ma non si arresta al momento della genesi del regolamento negoziale, investendo anche la fase precontrattuale (in cui occorre verificare l'osservanza, da parte dell'impresa assicurativa, degli obblighi di informazione sul contenuto delle *claims made*) e quella dell'attuazione del rapporto (come nel caso in cui nel regolamento contrattuale "on claims made basis" vengano inserite clausole abusive), con la conseguenza che la tutela invocabile dall'assicurato può esplicarsi, in termini di effettività, su diversi piani, con attivazione dei rimedi pertinenti ai profili di volta in volta implicati. *Cass. sez. III, 13 novembre 2019, n. 29365; v. anche Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8894*

V. anche artt. 1322, 1337, 1343, 1418, 1932.

1932 Norme inderogabili.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

È nulla, in forza dell'art. 1932 c.c., la clausola del contratto assicurativo che stabilisce, in caso di mancato pagamento dei premi assicurativi, la loro persistente esigibilità e la decadenza dell'assicurato dal diritto di pretendere l'indennizzo (determinando una sospensione della garanzia non prevista dalla legge), perché essa espone l'assicurato al pagamento del corrispettivo in mancanza di prestazione dell'assicuratore, così derogando, in senso a lui sfavorevole, all'art. 1901 c.c., secondo il quale il mancato pagamento dei premi successivi al primo comporta la sospensione della garanzia assicurativa per il solo periodo a cui si riferisce il premio, fermo restando l'obbligo dell'assicuratore di indennizzare i sinistri verificatisi precedentemente. *Cass., sez. III, 11 novembre 2020, n. 25298*

Il modello di assicurazione della responsabilità civile con **clausole on claims made basis**, quale deroga convenzionale all'articolo 1917, comma 1, del codice civile, consentita dall'articolo 1932 del codice civile, è riconducibile al tipo della assicurazione contro i danni e, pertanto, non è assoggettato al controllo di meritevolezza di cui all'articolo 1322, comma 2, del codice civile, ma alla verifica — ai sensi dell'articolo 1322, comma 1, del codice civile — della rispondenza della conformazione del tipo operata attraverso l'adozione delle suddette clausole ai limiti imposti dalla legge. *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8894*

V. anche artt. 1322, 1337, 1343, 418, 1917.

1936 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Il principio di accessorietà della garanzia comporta il venir meno della relativa obbligazione tutte le volte in cui l'obbligazione principale sia estinta, ma non esclude la possibilità della sua rinnovata vigenza, allorché dopo l'estinzione il debito principale ritorni ad esistenza in virtù di fatti sopravvenuti, e non comporta pertanto l'invalidità della clausola contenuta in una fideiussione, la quale preveda la reviviscenza della garanzia in caso di revoca del pagamento del debito principale ai sensi dell'art. 67 l. fall.; né tale clausola può dirsi vessatoria come tuttora riferibile al rapporto principale, posto che questo non si è definitivamente estinto con un pagamento valido ed irrevocabile. *Cass. sez. VI, 18 marzo 2021, n. 7600*

La garanzia che contiene la clausola con cui il garante si impegna al pagamento di quanto richiesto a prima richiesta, a semplice richiesta o senza eccezioni ha natura di contratto autonomo di garanzia, salvo che dal contesto contrattuale risulti una diversa volontà delle parti; la causa di tale contratto consiste nel trasferimento del rischio dell'inadempimento del debitore principale in capo ad un altro soggetto, il garante autonomo, e tale scopo pratico si realizza attraverso la rottura del nesso di accessorietà tra rapporto principale ed obbligazione di garanzia — tipico della fideiussione — e, dunque, realizzando la c.d. autonomia della garanzia rispetto al rapporto garantito sottostante. *Trib., Salerno, sez. I, 2 settembre 2020, n. 2102*

È fideiussione — e non contratto autonomo di garanzia — il contratto in cui, dalla lettura complessiva ed integrata delle clausole, si possa evincere l'accessorietà della garanzia all'obbligazione principale in quanto l'oggetto della garanzia si identifica proprio nell'adempimento dell'obbligazione gravante sul debitore principale come avviene tipicamente nel contratto di fideiussione, mentre non risulta configurabile in capo al garante l'obbligo di tenere il garantito indenne dalle conseguenze negative dell'inadempimento del debitore principale che caratterizza il contratto autonomo di garanzia. *Trib., Rimini, 25 agosto 2020, n. 520*

Ferma la possibilità di proporre le eccezioni che attengono alla validità e all'oggetto dello stesso contratto di garanzia ovvero inerenti al rapporto tra garante e beneficiario, l'autonomia del rapporto di garanzia trova un preciso limite soltanto allorché l'escussione della garanzia da parte del beneficiario si presenti *ictu oculi* come abusiva e fraudolenta ossia quando risulti evidente, certa ed incontestabile l'avvenuta estinzione dell'obbligazione per adempimento della prestazione o per altra causa ovvero quando il diritto viene esercitato al fine di realizzare uno scopo diverso da quello riconosciuto dall'ordinamento o comunque all'esclusivo fine di arrecare pregiudizio o ancora contro ogni legittima ed incolpevole aspettativa altrui; altro limite è costituito dalla possibilità di opporre eccezioni fondate sulla nullità del contratto principale per contrarietà a norme imperative o per illiceità della causa. *Trib., Milano, sez. VI, 24 luglio 2020*

In tema di distinzione tra fideiussione e contratto autonomo di garanzia, mentre il fideiussore è un “vicario” del debitore, l’obbligazione del garante autonomo si caratterizza per l’assoluta indipendenza da quella principale, essendo qualitativamente diversa da quella garantita, giacché non necessariamente omogenea con quest’ultima e non diretta all’adempimento del debito principale, ma ad indennizzare il creditore insoddisfatto mediante il tempestivo versamento di una somma di denaro predeterminata, sostitutiva della mancata o inesatta prestazione del debitore. *Corte App., Salerno, sez. II, 7 luglio 2020, n. 889*

In caso di recesso dalla garanzia fideiussoria prestata in relazione alle obbligazioni nascenti dal contratto atipico di “prestito d’uso d’oro” — assimilabile al mutuo per l’obbligazione di restituzione del “tantundem” e per la sua funzione di finanziamento — il fideiussore è liberato qualora alla data del recesso risulti essere stata adempiuta dal debitore principale l’obbligazione principale di restituzione dell’oro utilizzato oppure, a seguito della c.d. “opzione d’acquisto”, quella alternativa di pagamento dell’equivalente in denaro dell’oro trattenuto. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza che aveva applicato il diverso principio, elaborato con riferimento alla differente ipotesi dell’apertura di credito in conto corrente senza predeterminazione di durata, secondo il quale il

recesso del fideiussore produce l’effetto di circoscrivere l’obbligazione accessoria al saldo del debito esistente al momento di efficacia del recesso, senza verificare se le “proroghe”, intervenute dopo il recesso del fideiussore e la scadenza dei due prestiti d’uso, costituissero la messa a disposizione di nuovo oro — ad obbligazione “alternativa” ormai adempiuta e, dunque, nell’ambito di un nuovo prestito — ovvero un mero differimento del termine per adempiere l’obbligazione nascente dai prestiti originari oppure operazioni finanziarie di altra natura). *Cass., sez. III, 20 maggio 2020, n. 9256*

La persona fisica che s’impegna a garantire le obbligazioni assunte da una società commerciale, nei confronti di un istituto bancario, può beneficiare della qualifica di consumatore, sulla scorta di una valutazione che, prescindendo dal carattere di accessorialità che lega i due contratti, si concentra sulla valutazione del fatto che il rapporto fideiussorio sia prestato da un soggetto estraneo all’attività d’impresa. Ciò significa che, per qualificare il garante come consumatore, si dovranno esclusivamente prendere in considerazione le sue condizioni personali, quali, ad esempio, la sua attività professionale ed il suo eventuale collegamento quella svolta dal soggetto garantito, sia esso persona fisica o giuridica. *Cass., sez. VI, 8 maggio 2020, n. 8662*

1944 Obbligazione del fideiussore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

La clausola della fideiussione che stabilisce espressamente la solidarietà tra garante e debitore principale non può essere interpretata come un’implicita deroga alla disciplina dell’art. 1957 c.c., poiché l’esplicita esclusione del beneficium excussionis non è

incompatibile con la liberazione del fideiussore per il caso in cui il creditore non agisca contro il debitore principale nel termine di sei mesi dalla scadenza della obbligazione. *Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9862*

1956 Liberazione del fideiussore per obbligazione futura.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

L’applicazione dell’art. 1956 c.c. deve essere rapportata alle circostanze del caso concreto, tenendo presente che è onere della parte la quale deduca la violazione di questo canone dimostrare non solo che la nuova concessione di credito sia avvenuta nonostante il peggioramento delle condizioni economiche e finanziarie del debitore principale, rispetto a quelle esistenti all’atto della costituzione del rapporto, ma anche che la banca abbia agito nella consapevolezza di un’irreversibile situazione di insolvenza e, quindi, senza la dovuta attenzione anche all’interesse del fideiussore. *Trib., Roma sez. XVII, 4 giugno 2020, n. 8102*

Nella fideiussione per obbligazione futura, l’onere del creditore,

previsto dall’art. 1956 c.c., di richiedere l’autorizzazione del fideiussore prima di far credito al terzo, le cui condizioni patrimoniali siano peggiorate dopo la stipulazione del contratto di garanzia, assolve alla finalità di consentire al fideiussore di sottrarsi, negando l’autorizzazione, all’adempimento di un’obbligazione divenuta, senza sua colpa, più gravosa; tale onere non sussiste allorché nella stessa persona coesistono le qualità di fideiussore e di legale rappresentante della società debitrice principale, giacché, in tale ipotesi, la richiesta di credito da parte della persona obbligata a garantirlo comporta di per sé la preventiva autorizzazione del fideiussore alla concessione del credito. *Trib., Grosseto, 3 giugno 2020, n. 363*

1957 Scadenza dell’obbligazione principale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ambito di applicazione.

■ 1 – Ambito di applicazione.

In tema di fideiussione, la regola dell’art. 1957 c.c., può essere derogata e la deroga può essere implicita nell’impegno del fideiussore di garantire comunque, senza limiti di durata, l’adempimento dell’obbligazione principale, impegno che può desumersi, a sua volta, dall’interpretazione complessiva del contratto di garanzia e del contratto principale. *Trib., Cosenza, sez. II, 6 luglio 2020, n. 1171*

La clausola della fideiussione che stabilisce espressamente la solidarietà tra garante e debitore principale non può essere interpretata come un’implicita deroga alla disciplina dell’art. 1957 c.c., poiché l’esplicita esclusione del beneficium excussionis non è incompatibile con la liberazione del fideiussore per il caso in cui il creditore non agisca contro il debitore principale nel termine di sei mesi dalla scadenza della obbligazione. *Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9862*

1965 Nozione.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali ■ 2. Ipotesi applicative.**■ 1 – Profili generali.**

L'efficacia novativa della transazione presuppone una situazione di oggettiva incompatibilità tra il rapporto preesistente e quello originato dall'accordo transattivo, in virtù della quale le obbligazioni reciprocamente assunte dalle parti devono ritenersi oggettivamente diverse da quelle preesistenti, con la conseguenza che, al di fuori dell'ipotesi in cui sussista un'espressa manifestazione di volontà delle parti in tal senso, il giudice di merito deve accertare se le parti, nel comporre l'originario rapporto litigioso, abbiano inteso o meno addivenire alla conclusione di un nuovo rapporto, costitutivo di autonome obbligazioni. *Cass., sez. VI, 6 ottobre 2020, n. 21371*

Si ha transazione generale, quando le parti in lite chiudono definitivamente ogni contestazione su tutti i loro pregressi rapporti, quando l'accordo investe, cioè, ogni contrapposta pretesa rispetto ai rapporti in essere tra le parti. *Cass., sez. VI, 20 maggio 2020, n. 9206*

■ 2 – Ipotesi applicative.

La transazione è estranea al rapporto di lavoro ed agli obblighi contributivi, perché alla base del calcolo degli oneri previdenziali deve sempre essere posta la retribuzione prevista per legge o per contratto, individuale o collettivo; ne consegue che le somme

pagate a titolo di transazione dipendono da quest'ultimo contratto e non dal diverso contratto di lavoro, sicché l'assoggettabilità a contribuzione delle poste contenute nell'accordo transattivo è conseguenza dell'accertata natura retributiva delle stesse. (Nella specie, è stata esclusa l'assoggettabilità a contribuzione dell'incentivo all'esodo previsto in una transazione novativa che definiva una lite concernente esclusivamente la risoluzione del rapporto di lavoro). *Cass., sez. lav., 20 luglio 2020, n. 15411*

In tema di **sinistri stradali** deve escludersi che come l'assicurato proprietario del veicolo e il conducente del medesimo sono litisconsorti necessari nel giudizio per danni allo stesso modo lo sono nella trattativa stragiudiziale per il risarcimento. Altro, infatti, è il rapporto processuale, che deve essere comune all'assicurato (litisconsorzio), altro è invece il rapporto (precontrattuale prima e contrattuale poi) che si instaura con le trattative stragiudiziali e termina con la conclusione di una transazione. La regola del litisconsorzio prevista per il processo — in particolare — non si estende di certo alla composizione stragiudiziale della lite, né può ritenersi che la esclusione dalle trattative di una delle parti lede il diritto di agire in giudizio o in qualche modo di difendersi nella controversia con il danneggiato. *Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8109*

1967 Prova.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**■ 1 – Profili generali.**

La ratifica del negozio concluso dal *falsus procurator*, se la forma scritta è per lo stesso richiesta *ad probationem*, può avvenire anche per facta concludentia, purché risultanti da atti scritti. *Cass., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13855*

La volontà di obbligarsi da parte della P.A. non può desumersi da atti o fatti concludenti, dovendo invece manifestarsi attraverso la forma scritta. Tale principio trova integrale applicazione anche

con riferimento alle **transazioni concluse dagli enti pubblici**, le quali devono assumere forma scritta a pena di nullità, in quanto prevale sulla regola generale di cui all'art. 1967 c.c. — che richiede, per tale tipo di contratto, detta forma solo *ad probationem* — il principio, avente carattere di specialità, secondo cui i contratti della P.A. richiedono la **forma scritta ad substantiam**. *Corte App., Genova, sez. I, 9 luglio 2020, n. 650*

1972 Transazione su un titolo nullo.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**■ 1 – Profili generali.**

La distinzione tra transazione "novativa" e "conservativa" assume rilievo dirimente ai fini dell'applicazione dell'art. 1972 c.c.: la transazione novativa che interviene su un titolo nullo è sanzionata con la nullità (comma 1) soltanto se relativa a un contratto illecito (per illiceità della causa o del motivo comune a entrambe le parti) ed è invece annullabile negli altri casi, ma il vizio del negozio può essere fatto valere soltanto dalla parte che ha ignorato la causa di invalidità (comma 2); la transazione conservativa, riguardante l'esecuzione o gli effetti di un negozio nullo, è sempre affetta da nullità, ancorché le parti ne abbiano trattato, perché essa regola il

rapporto congiuntamente al titolo contrattuale invalido e non in sostituzione di questo. (Nella specie, la S.C. — nel riformare la sentenza impugnata, che aveva qualificato come conservativo l'accordo transattivo delle parti contenente la risoluzione consensuale dei contratti di *franchising* e la disciplina di nuove obbligazioni — ha affermato che la dedotta nullità dei contratti di affiliazione societaria per inosservanza della normativa interna e comunitaria non poteva dar luogo ad annullamento della transazione novativa ex art. 1972, comma 2, c.c., trattandosi di pretesa invalidità del titolo non ignota alle società affiliate). *Cass., sez. III, 20 aprile 2020, n. 7963*

1988 Promessa di pagamento e ricognizione di debito.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Ricognizione di debito.**■ 1 – Ricognizione di debito.**

La ricognizione di debito non costituisce autonoma fonte di obbligazione, ma ha solo effetto confermativo di un preesistente

rapporto fondamentale, determinando, ex articolo 1988 del codice civile, un'astrazione meramente processuale della *causa debendi*, da cui deriva una semplice *relevatio ab onere probandi* che dispensa il

destinatario della dichiarazione dell'onere di provare quel rapporto, che si presume fino a prova contraria, ma dalla cui esistenza o validità non può prescindere sotto il profilo sostanziale, venendo, così, meno ogni effetto vincolante della ricognizione stessa ove rimanga giudizialmente provato che il rapporto suddetto non è mai

sorto, o è invalido, o si è estinto, ovvero che esista una condizione o un altro elemento a esso attinente che possa comunque incidere sull'obbligazione derivante dal riconoscimento. *Cass., sez. III, 3 novembre 2020, n. 24451*

2028 Obbligo di continuare la gestione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario la domanda, proposta da una società privata nei confronti di un Comune, avente ad oggetto il pagamento del corrispettivo e il rimborso dei costi sostenuti per l'erogazione di acqua, da un pozzo privato in gestione, agli abitanti di una località situata nel territorio comunale, fornita, dapprima, su richiesta espressa dell'ente locale e sulla base dell'impegno assunto dallo stesso di farsi carico dell'approvvigionamento idrico e, successivamente, in esecuzione di un'ordinanza contingibile ed urgente del Comune medesimo; ciò in quanto il rapporto giuridico instaurato prima della predetta ordinanza può

essere inquadrato nell'ambito della "negotiorum gestio" (stante l'impedimento dell'ente pubblico all'esercizio delle proprie competenze e il vantaggio conseguito all'attività posta in essere dal privato), mentre, per il periodo successivo, la domanda non trova fondamento nell'impugnazione del provvedimento d'urgenza ma nelle conseguenze economiche derivate dalla sua esecuzione, sicché, per entrambe le scansioni temporali, l'oggetto della controversia è costituito da pretese patrimoniali conseguenti ad un rapporto contrattuale instaurato di fatto. *Cass., S.U., 1 aprile 2020, n. 7641*

2032 Ratifica dell'interessato.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicative.

■ 1 - Ipotesi applicative.

La regola propria dell'illecito civile, secondo cui il risarcimento va commisurato al danno subito dal danneggiato, e non deve essere superiore a questo, può subire eccezioni quando l'illecito sia connotato dai presupposti propri dell'arricchimento senza causa, che sono, per l'appunto, quelli di una condotta di interferenza nei beni altrui, e di sfruttamento illecito delle loro potenzialità. Pertanto, nei casi in cui il fatto illecito procura un arricchimento

superiore al danno, il danneggiato può agire per l'intero arricchimento, solo se esso deriva da una particolare condotta: quella di sfruttamento indebito di beni o risorse altrui. In questi casi, infatti, è applicabile direttamente o analogicamente l'articolo, 2032 c.c., quando l'operato abusivo sia ratificato dal danneggiato, che dunque fa proprio l'utile netto. *Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8137*

2033 Indebito oggettivo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Ipotesi applicative ■ 3. Profili processuali.

■ 1 - Profili generali.

In caso di azione esecutiva intrapresa in forza di un titolo giudiziale provvisoriamente esecutivo, la caducazione dello stesso in un momento successivo alla fruttuosa conclusione dell'espropriazione forzata legittima il debitore, che l'abbia subita, a promuovere nei confronti del creditore precedente un autonomo giudizio di ripetizione dell'indebito, che, essendo fondato su prova scritta, può avere inizio anche mediante la presentazione di ricorso per decreto ingiuntivo. *Cass., sez. III, 9 luglio 2020, n. 14601*

L'azione di indebito oggettivo ha carattere restitutorio, cosicché la ripetibilità è condizionata dal contenuto della prestazione e dalla possibilità concreta di ripetizione, secondo le regole previste dagli artt. 2033 ss. c.c., che ricorre quando detta prestazione abbia avuto ad oggetto una somma di denaro o cose di genere ovvero, infine, una cosa determinata, operando, altrimenti, ove tale prestazione sia irripetibile e ne sussistano i presupposti, l'azione generale di arricchimento senza causa di cui all'art. 2041 c.c., che assolve alla funzione, in base ad una valutazione obiettiva, di reintegrazione dell'equilibrio economico; la legittimazione ad esperire l'azione volta alla reintegrazione patrimoniale spetta a colui che abbia disposto il pagamento senza causa e non a chi, da questi e per suo conto, sia stato delegato ad effettuare materialmente la prestazione. *Cass., sez. III, 5 giugno 2020, n. 10810*

La dichiarazione di nullità di un contratto di vendita non travolge di per sé sola gli effetti confessori della dichiarazione, in

esso contenuta, con cui il venditore riconosce di aver incassato il prezzo. Ne consegue che tale dichiarazione, anche se inserita nel contratto dichiarato nullo, può costituire prova dell'avvenuto pagamento nel giudizio di restituzione dell'indebito conseguente alla dichiarazione di nullità. *Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9719*

■ 2 - Ipotesi applicative.

In tema di pagamenti indebiti effettuati dal correntista, non esiste un diritto alla rettifica di un'annotazione di conto corrente autonomo rispetto al diritto di far valere la nullità, l'annullamento, la rescissione ovvero la risoluzione del titolo che è alla base dell'annotazione stessa, essendo quest'ultima null'altro che la rappresentazione contabile di un diritto, sicché, ove venga accertata la nullità del titolo in base al quale gli interessi sono stati annotati, essendo la relativa azione imprescrittibile ex art. 1422 c.c., la rettifica sul conto può essere chiesta senza limiti di tempo. *Cass., sez. I, 15 febbraio 2021, n. 3858*

Il consumatore non è tenuto, ai sensi dell'art. 57 del codice del consumo (nella specie, nel testo anteriore alle modifiche apportate dal d.lgs. n. 21 del 2014, venendo in rilievo un contratto concluso prima del 13 giugno 2014), ad alcuna prestazione corrispettiva in caso di fornitura di energia elettrica non richiesta, né il fornitore può agire nei suoi confronti a titolo di indebito o di arricchimento senza causa, ancorché il medesimo consumatore abbia tratto vantaggio dalla detta fornitura, poiché il legislatore ha inteso fare

prevalere gli interessi della parte debole del contratto — con l'esonero dagli oneri conseguenti a pratiche commerciali scorrette — su quelli del professionista, dovendosi riconoscere al citato art. 57 pure una valenza latamente sanzionatoria. *Cass., sez. III, 12 gennaio 2021, n. 261*

In tema di sgravi contributivi illegittimi, in quanto costituiti **aiuti di Stato vietati dalla Commissione** europea, l'azione dell'ente previdenziale volta al recupero degli sgravi non costituisce azione di restituzione di indebito oggettivo ex art. 2033 c.c., ma azione volta al pagamento della contribuzione differenziale, pari alla misura dell'aiuto di Stato recuperabile. Ne consegue che tale azione — alla cui proposizione è legittimato direttamente l'ente istituzionalmente deputato alla riscossione dei contributi — è soggetta al termine prescrizionale ordinario decennale di cui all'art. 2946 c.c., e non a quello previsto per l'indebito, né a quello ex art. 3, commi 9 e 10, della l. n. 335 del 1995, attesa l'autonomia giuridica dell'azione di recupero degli aiuti in questione (che è disciplinata da regole specifiche, è finalizzata al mero ripristino dello status quo ante e che prevede — a differenza dell'azione volta al pagamento dei contributi omessi — l'applicazione di interessi nella misura stabilita dalla Commissione e non anche delle sanzioni specifiche previste per l'omissione contributiva). *Cass., sez. lav., 27 luglio 2020, n. 15972*

Nel contratto di apertura di credito in conto corrente, ove il cliente agisca per la ripetizione di importi relativi ad interessi non dovuti e la banca sollevi l'eccezione di prescrizione, la questione della natura solutoria o ripristinatoria delle rimesse, rilevante ai fini della decorrenza della prescrizione decennale dell'azione, può essere sollevata per la prima volta in appello, in quanto è la stessa proposizione dell'eccezione di prescrizione ad imporre di prendere in esame tale profilo, essendo l'onere di allegazione gravante sull'istituto di credito soddisfatto semplicemente con l'affermazione dell'inerzia del titolare del diritto, unitamente alla dichiarazione di volerne profittare. *Cass., sez. VI, 14 luglio 2020, n. 14958*

Nell'ambito di un **rapporto di conto corrente**, occorre **distinguere i versamenti solutori** da quelli **ripristinatori** della provvista: **giacché solo i primi possono considerarsi pagamenti nel quadro della fattispecie di cui all'art. 2033 c.c.**; con la conseguenza che la **prescrizione del diritto alla ripetizione dell'indebito decorre**, per tali versamenti, **dal momento in cui le singole rimesse abbiano avuto luogo**. I versamenti ripristinatori, invece non soddisfano il creditore ma ampliano (o ripristinano) la facoltà d'indebitamento del correntista: sicché, con riferimento ad essi, di pagamento potrà parlarsi soltanto dopo che, conclusosi il rapporto di apertura di credito in conto corrente, la banca abbia percepito dal correntista il saldo finale, in cui siano compresi interessi non dovuti: per essi, quindi, la prescrizione decorre dalla data di estinzione del saldo di chiusura del conto, in cui gli interessi non dovuti sono stati registrati. Il che è quanto dire che ai fini della prescrizione assumerà rilievo anche la rimessa (solutoria) con cui il correntista ripiana l'esposizione debitoria maturata in ragione del rapporto di affidamento oramai cessato. *Cass., sez. VI, 14 luglio 2020, n. 14958*

In materia di conto corrente bancario, il correntista che agisca in giudizio per la ripetizione di quanto indebitamente trattenuto dalla banca (e dunque da lui pagato) con il saldo finale del rapporto non è tenuto a documentare le singole rimesse suscettibili di ripetizione soltanto mediante la produzione in giudizio di tutti gli estratti conto mensili, ben potendo la prova dei movimenti del conto desumersi anche aliunde, vale a dire attraverso le risultanze dei mezzi di cognizione assunti d'ufficio e idonei a integrare la prova offerta (nella specie mediante consulenza tecnica contabile disposta dal giudice sulle prove documentali prodotte). *Cass., VI, 21 dicembre 2020, n. 29190*

In tema di indebito assistenziale, in luogo della generale ed incondizionata regola civilistica della ripetibilità, trova applicazione, in armonia con l'art. 38 Cost., quella propria di tale sottosistema, che esclude la ripetizione, quando vi sia una situazione idonea a generare affidamento del percettore e la erogazione indebita non gli sia addebitabile. Ne consegue che l'indebito assistenziale, per carenza dei requisiti reddituali, abilità alla restituzione solo a far tempo dal provvedimento di accertamento del venir meno dei presupposti, salvo che il percipiente non versi in dolo, situazione comunque non configurabile in base alla mera omissione di comunicazione di dati reddituali che l'istituto previdenziale già conosce o ha l'onere di conoscere. (Nella specie, la S.C. ha escluso la ripetibilità dei ratei di assegno sociale, perché l'assistito aveva inserito nelle dichiarazioni reddituali i ratei della pensione estera che determinavano il superamento dei limiti di reddito). *Cass., sez. VI, 30 giugno 2020, n. 13223*

In tema di esecuzione forzata, il provvedimento che chiude il procedimento esecutivo, pur non avendo, per la mancanza di contenuto decisorio, efficacia di giudicato, è, tuttavia, caratterizzato da una definitività insita nella chiusura di un procedimento esplicito col rispetto delle forme atte a salvaguardare gli interessi delle parti ed incompatibile con qualsiasi sua revocabilità, in presenza di un sistema di garanzie di legalità per la soluzione di eventuali contrasti, all'interno del processo esecutivo; ne consegue che il soggetto espropriato non può esperire, dopo la chiusura del procedimento di esecuzione forzata e sul presupposto dell'illegittimità per motivi sostanziali dell'esecuzione forzata, l'azione di ripetizione di indebito contro il creditore per ottenere la restituzione di quanto costui abbia riscosso, ma l'irretrattabilità del progetto di distribuzione della somma ricavata attiene al rapporto tra l'esecutato e il creditore e non già al diverso rapporto tra il creditore e il suo difensore antistatario. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione di merito che aveva respinto la domanda del creditore volta alla restituzione dei compensi del suo difensore, percepiti, con distrazione a suo favore, in un processo esecutivo conclusosi con l'approvazione del piano di riparto in cui le spettanze professionali erano state quantificate e liquidate). *Cass., sez. III, 22 giugno 2020, n. 12127*

In tema di prescrizione estintiva, l'onere di allegazione gravante sull'istituto di credito che, convenuto in giudizio, voglia opporre l'eccezione di prescrizione al correntista che abbia esperito l'azione di ripetizione di somme indebitamente pagate nel corso del rapporto di conto corrente assistito da apertura di credito, è soddisfatto con l'affermazione dell'inerzia del titolare del diritto, unita alla dichiarazione di volerne profittare, senza che sia necessaria l'indicazione delle specifiche rimesse solutorie. *Cass., sez. I, 22 maggio 2020, n. 9462*

L'azione di restituzione proposta, a norma dell'art. 389 c.p.c., dalla parte vittoriosa nel giudizio di cassazione, in relazione alle prestazioni eseguite in base alla sentenza d'appello poi annullata, non è riconducibile allo schema della ripetizione d'indebito ed è soggetta all'ordinario termine decennale di prescrizione. *Cass., sez. III, 20 maggio 2020, n. 9245*

In tema di apertura di credito in conto corrente, ove il cliente agisca in giudizio per la ripetizione di importi relativi ad interessi non dovuti per nullità delle clausole anatocistiche e la banca sollevi l'eccezione di prescrizione, al fine di verificare se un versamento abbia avuto natura solutoria o ripristinatoria, occorre previamente eliminare tutti gli addebiti indebitamente effettuati dall'istituto di credito e conseguentemente rideterminare il reale saldo passivo del conto, verificando poi se siano stati superati i limiti del concesso affidamento ed il versamento possa perciò qualificarsi come solutorio. *Cass., sez. I, 19 maggio 2020, n. 9141*

Il diritto della controparte (ferma restando la necessità della relativa domanda) alla restituzione delle somme erogate in esecuzione della sentenza di primo grado sorge per effetto della pronuncia di appello; la caducazione della prima decisione comporta che viene meno *ex tunc* e definitivamente il titolo delle attribuzioni, sicché la parte ha diritto al ripristino della situazione patrimoniale precedente; la relativa questione non si inquadra nell'ambito dell'istituto dell'indebitato, per esserne diversa natura e funzione, e quindi neppure vengono in rilievo gli stati soggettivi di buona o mala fede dell'*accipiens*. Cass., sez. VI, 29 aprile 2020, n. 8309

■ 3 – Profili processuali.

Chi allega di avere effettuato un pagamento dovuto solo in parte, e proponga nei confronti dell'*accipiens* l'azione di indebitato oggettivo per la somma versata in eccedenza, ha l'onere di provare l'inesistenza di una causa giustificativa del pagamento per la parte che si assume non dovuta. (Nella specie, i ricorrenti avevano agito per la ripetizione di una quota parte della tariffa pagata in relazione alla fornitura del servizio idrico, a titolo di corrispettivo per l'attività di depurazione delle acque, deducendo che tale attività era mancata). Cass., sez. III, 12 giugno 2020, n. 11294

2035 Prestazione contraria al buon costume.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Ai fini dell'applicazione della *soluti retentio* prevista dall'art. 2035 c.c., le **prestazioni contrarie al buon costume** non sono soltanto quelle che contrastano con le regole della morale sessuale o della decenza, ma **sono anche quelle che non rispondono ai principi e alle esigenze etiche costituenti la morale sociale in un determinato ambiente e in un certo momento storico**, dovendosi pertanto ritenere contraria al buon costume, e come tale irripetibile, l'erogazione di somme di denaro in favore di un'impresa già in stato di decozione integrante un vero e proprio finanziamento, che consente all'imprenditore di ritardare la dichiarazione di fallimento, incrementando l'esposizione debitoria dell'impresa trattandosi di condotta preordinata alla violazione delle regole di correttezza che governano le relazioni di mercato e alla costituzione di fattori di

disinvolta attitudine predatoria nei confronti di soggetti economici in dissesto. Cass., sez. I, 5 agosto 2020, n. 16706

Laddove le prestazioni di finanziamento dissimulate, a fronte di forniture né pattuite né eseguite, non si sono esaurite nella mera sovvenzione all'imprenditore già insolvente, ma sono state progressivamente dedotte in un programma di acquisto dei relativi assets, così fungendo il credito da mera leva per l'acquisizione del capitale della società fallita, in danno dei creditori e a detrimento finale della soggettività economica del finanziato, si è in presenza di una prestazione contraria al buon costume — da intendersi in senso ampio, anche con riferimento all'assetto economico — e, come tale, non soggetta a ripetizione ai sensi dell'art. 2035 c.c. Cass. sez. I, 5 agosto 2020, n. 16706

2036 Indebito soggettivo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicative.

■ 1 – Ipotesi applicative.

L'esistenza del debito altrui, volontà di estinguerlo, spontaneità del pagamento devono essere considerati non rispetto alla persona dell'amministratore, mero mandatario, ma rispetto al condominio, mandante dell'adempimento. Pertanto, non può sussistere l'indebitato soggettivo ove un soggetto abbia adempiuto un debito altrui con la consapevolezza di non essere debitore, non potendo tale pagamento considerarsi effettuato in situazione di errore. Cass., sez., III, 9 novembre 2020, n. 24976

La legittimazione a domandare la restituzione di un indebitato pagamento eseguito dal mandatario secondo le disposizioni del mandante spetta a quest'ultimo e non al mandatario, a meno che il mandato non abbia attribuito anche la suddetta facoltà e sempre che, in questo caso, la domanda giudiziale di restituzione sia formulata dal mandatario spendendo tale sua qualità. Cass., sez., III, 23 aprile 2020, n. 8101

2037 Restituzione di cosa determinata.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicative.

■ 1 – Ipotesi applicative.

Dal mancato godimento delle ferie, una volta divenuto impossibile per l'imprenditore adempiere all'obbligazione di consentire la loro fruizione, anche senza sua colpa, deriva il diritto del lavoratore al pagamento dell'indennità sostitutiva, che ha natura retributiva, in quanto rappresenta la corresponsione, a norma degli artt. 1463 e 2037 c.c., del valore di prestazioni non dovute e non

restituibili in forma specifica. Al fine di escludere il diritto del lavoratore all'indennità sostitutiva per le ferie non godute è necessario che il datore di lavoro dimostri di avere offerto un adeguato tempo per il godimento delle ferie, di cui il lavoratore non abbia usufruito, venendo ad incorrere, così, nella "mora del creditore". Cass., sez. lav., 21 aprile 2020, n. 7976

2041 Azione generale di arricchimento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In generale ■ 2. Nei confronti della P.A. ■ 3. Altre ipotesi ■ 4. Profili processuali.

■ 1 – In generale.

In ipotesi di arricchimento indiretto, l'azione *ex art.* 2041 c.c. è esperibile contro il terzo a condizione che l'indebita locupletazione sia stata conseguita in forza di un rapporto di fatto (e dunque

gratuitamente) con l'istante e che il soggetto obbligato verso il depauperato si sia reso insolvente nei riguardi di quest'ultimo, dovendosi intendere l'insolvenza come mancato adempimento e non nel senso tecnico di cui alla legge fallimentare. (Nella specie, la

S.C. ha confermato il rigetto della domanda di arricchimento senza causa avanzata nei confronti di terzi, ritenendo che la dichiarazione di fallimento del soggetto obbligato non costituisca insolvenza nel senso indicato, potendo il creditore esercitare l'azione verso il fallito attraverso l'insinuazione al passivo fallimentare). *Cass., sez. VI, 26 gennaio 2021, n. 1708*

Il consumatore non è tenuto, ai sensi dell'art. 57 del codice del consumo (nella specie, nel testo anteriore alle modifiche apportate dal d.lgs. n. 21 del 2014, venendo in rilievo un contratto concluso prima del 13 giugno 2014), ad alcuna prestazione corrispettiva in caso di fornitura di energia elettrica non richiesta, né il fornitore può agire nei suoi confronti a titolo di indebitato o di arricchimento senza causa, ancorché il medesimo consumatore abbia tratto vantaggio dalla detta fornitura, poiché il legislatore ha inteso fare prevalere gli interessi della parte debole del contratto — con l'esonero dagli oneri conseguenti a pratiche commerciali scorrette — su quelli del professionista, dovendosi riconoscere al citato art. 57 pure una valenza latamente sanzionatoria. *Cass., sez. III, 12 gennaio 2021, n. 261*

Il carattere sussidiario dell'azione di indebitato arricchimento comporta che essa non possa essere esperita, non soltanto quando sussista un'altra azione tipica esperibile dal danneggiato nei confronti dell'arricchito, ma anche quando vi sia originariamente un'azione sperimentabile contro persone diverse dall'arricchito che siano obbligate per legge o per contratto, secondo una valutazione da compiersi, anche d'ufficio, in astratto e perciò prescindendo dalla previsione del suo esito. *Trib., Reggio Calabria sez. I, 21 agosto 2020, n. 754*

L'azione generale di arricchimento postula che la locupletazione di un soggetto a danno dell'altro sia avvenuta senza giusta causa, sicché quando essa sia la conseguenza di un contratto o comunque di un altro rapporto non può dirsi che la causa manchi o sia ingiusta, almeno fino a quando il contratto o il diverso rapporto conservino rispetto alle parti e ai loro aventi causa la propria efficacia obbligatoria. (Fattispecie in tema di accordo transattivo su indennità per la perdita dell'avviamento). *Cass., sez. VI, 24 giugno 2020, n. 12405*

L'azione di indebitato oggettivo ha carattere restitutorio, cosicché la ripetibilità è condizionata dal contenuto della prestazione e dalla possibilità concreta di ripetizione, secondo le regole previste dagli artt. 2033 ss. c.c., che ricorre quando detta prestazione abbia avuto ad oggetto una somma di denaro o cose di genere ovvero, infine, una cosa determinata, operando, altrimenti, ove tale prestazione sia irripetibile e ne sussistano i presupposti, l'azione generale di arricchimento senza causa di cui all'art. 2041 c.c., che assolve alla funzione, in base ad una valutazione obbiettiva, di reintegrazione dell'equilibrio economico; la legittimazione ad esperire l'azione volta alla reintegrazione patrimoniale spetta a colui che abbia disposto il pagamento senza causa e non a chi, da questi e per suo conto, sia stato delegato ad effettuare materialmente la prestazione. *Cass., sez. III, 5 giugno 2020, n. 10810*

■ 2 – Nei confronti della PA.

In tema di ingiustificato arricchimento, i presupposti per l'azione, a prescindere dalla veste privata o pubblica del soggetto che ha conseguito l'arricchimento, sono sempre e soltanto quelli previsti dall'art. 2041 c.c. Pertanto, il diritto all'indennizzo non necessita della prova di una utilitas da parte della Pubblica Amministrazione ed esso va liquidato nei limiti della diminuzione patrimoniale subita dall'esecutore della prestazione, con esclusione di quanto lo stesso avrebbe percepito a titolo di lucro cessante se il rapporto fosse stato negoziale. *Corte App., Napoli, sez. VIII, 10 luglio 2020, n. 2542*

In tema di azione di ingiustificato arricchimento, l'obbligo indennitario dell'amministrazione non sorge con la compiuta realizzazione dell'opera in conformità al progetto, ma in virtù del dato oggettivo dell'utilizzazione della prestazione, che avviene nel momento in cui l'elaborato progettuale viene acquisito dalla pubblica amministrazione e comunque da essa adoperato; detto momento segna il dies a quo per la decorrenza della prescrizione dell'azione, non rilevando a tal fine il riconoscimento soggettivo dell'utilitas da parte dell'ente. *Cass., sez. II, 18 giugno 2020, n. 11803*

■ 3 – Altre ipotesi.

In base al principio civilistico del divieto di indebitato arricchimento e tenuto conto della distinzione tra società partecipata e socio pubblico, gli oneri derivanti dalla fruizione da parte dei dipendenti di società *in house* dei permessi retribuiti previsti per l'esercizio di funzioni elettive presso lo stesso ente locale che partecipa alla società sono a carico di quest'ultimo e devono essere rimborsati alla società datrice di lavoro nei termini e secondo le modalità di cui all'art. 80 del d.lgs. n. 267 del 2000. *Cass., sez. I, 11 giugno 2020, n. 11265*

■ 4 – Profili processuali.

La parte pienamente vittoriosa nel merito in primo grado, difettando di interesse al riguardo, non ha l'onere di proporre, in ipotesi di gravame formulato dal soccombente, appello incidentale per richiamare in discussione le eccezioni non accolte nella sentenza di primo grado, da intendersi come quelle che risultino superate o non esaminate perché **assorbite** o anche quelle esplicitamente respinte qualora l'eccezione mirava a paralizzare una domanda comunque respinta per altre ragioni, ma è soltanto tenuta a riproporle espressamente nel giudizio di appello in modo tale da manifestare la sua volontà di chiederne il riesame, al fine di evitare la presunzione di rinuncia derivante da un comportamento omissivo, ai sensi dell'art. 346 c.p.c. (Nella specie la S.C., cassando con rinvio la sentenza impugnata, ha affermato che **lo scrutinio di sussidiarietà dell'azione, indispensabile ai fini della proponibilità dell'azione di arricchimento senza causa, essendo devoluto al giudice di appello, non obbliga l'arricchito vittorioso a proporre appello incidentale sul punto, potendo costui limitarsi a contestare l'indicato presupposto**). *Cass., sez. I, 16 giugno 2020, n. 11653*

2042 Carattere sussidiario dell'azione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Nel caso di acquisizione, da parte di un ente locale, di beni o servizi senza la contemporanea assunzione dell'impegno di spesa previsto del d.lg. n. 267 del 2000, art. 191, comma 1 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), l'obbligo di corrispondere la controprestazione sorge nei confronti dell'ente solo nella misura in cui il debito sia stato riconosciuto fuori bilancio ai sensi dell'art. 194, comma 1, lett. e), mentre per la restante parte

grava sull'amministratore, funzionario o dipendente che hanno consentito la fornitura. Ciò determina, in entrambi i casi, l'imponibilità dell'azione di ingiustificato arricchimento da parte del fornitore nei confronti dell'ente: nel primo, perché il riconoscimento del debito fuori bilancio instaura un rapporto che trova la propria fonte nella procedura di acquisizione dei beni o servizi; nel secondo caso perché, essendo il fornitore munito di azione nei confronti degli obbligati *ex lege*, difetta il carattere della sussidia-

rietà richiesto dall'art. 2042 c.c. *Cass., sez. III, 16 novembre 2020, n. 25870*

Il carattere sussidiario dell'azione di indebito arricchimento comporta che essa non possa essere esperita, non soltanto quando sussista un'altra azione tipica esperibile dal danneggiato nei confronti dell'arricchito, ma anche quando vi sia originariamente un'azione sperimentabile contro persone diverse dall'arricchito che siano obbligate per legge o per contratto, secondo una valutazione da compiersi, anche d'ufficio, in astratto e perciò prescindendo

dalla previsione del suo esito; tale domanda si rivela, cioè, inammissibile, in ragione del carattere sussidiario, ex art. 2042 c.c., dell'azione medesima la quale può essere valutata, se proposta in via subordinata rispetto all'azione contrattuale articolata in via principale, soltanto qualora quest'ultima sia rigettata per un difetto del titolo posto a suo fondamento, ma non anche nel caso in cui sia stata proposta domanda ordinaria, fondata su titolo contrattuale, senza offrire prove sufficienti all'accoglimento. *Trib. Reggio Calabria sez. I, 21 agosto 2020, n. 754*

2043 Risarcimento per fatto illecito.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Rapporti con la P.A. ■ 3. Il nesso causale ■ 4. Casistica: a) danni da emotrasi; b) responsabilità medica; c) illecito *antitrust*; d) stampa; e) fauna selvatica; f) altre ipotesi ■ 5. Questioni processuali.

■ 1 - Profili generali.

Quale parametro di riferimento per la liquidazione equitativa del danno patrimoniale futuro da incapacità lavorativa, anche se patito in conseguenza di errata prestazione sanitaria da soggetto già percettore di reddito da lavoro, può applicarsi, anche in difetto di prova rigorosa del reddito effettivamente perduto dalla vittima, il criterio del triplo della pensione sociale pure nel caso in cui sia accertato che la vittima, come nell'ipotesi di un libero professionista prima o immediatamente all'inizio della sua attività, al momento del sinistro percepiva un reddito così sporadico o modesto da renderlo in sostanza equiparabile ad un disoccupato. *Cass., sez. III, 25 agosto 2020, n. 17690*

Il danno permanente futuro, consistente nella necessità di sostenere una spesa periodica vita natural durante, non può essere liquidato attraverso la semplice moltiplicazione della spesa attuale per il numero di anni di vita stimata della vittima, ma va liquidato o in forma di rendita, oppure moltiplicando il danno annuo per il numero di anni per cui verrà sopportato e, quindi, abbattendo il risultato in base ad un coefficiente di anticipazione, ovvero, infine, attraverso il metodo della capitalizzazione, vale a dire con la moltiplicazione del danno annuo per un coefficiente di capitalizzazione delle rendite vitalizie. (Nella specie, la S.C. ha cassato con rinvio la decisione di appello che non aveva determinato il montante di anticipazione, ritenendo di potere compensare la mancata devalutazione di quanto liquidato con l'omessa rivalutazione delle somme fino al giorno della sentenza e con il mancato aggancio dei costi di protesizzazione a quelli delle protesi più costose e performanti richieste dalla parte). *Cass., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13881*

In tema di risarcimento del danno, è possibile assegnare alla consulenza tecnica d'ufficio ed alle correlate indagini peritali funzione percipiente quando essa verta su elementi già allegati dalla parte, ma che soltanto un tecnico sia in grado di accertare per mezzo delle conoscenze e degli strumenti di cui dispone. (Nella specie, la S.C. ha dichiarato inammissibile il ricorso che censurava la sentenza impugnata per non avere quantificato il danno emergente rappresentato dalla necessità di cure odontoiatriche, atteso che la parte attrice non aveva depositato documenti che consentissero di determinare detto danno). *Cass., sez. VI, 3 luglio 2020, n. 13736*

La sentenza del giudice penale di **estinzione del reato per prescrizione**, emessa a seguito di dibattimento, spiega effetti, nel giudizio civile, nei confronti di coloro che abbiano partecipato al processo penale, in ordine alla sussistenza dei fatti materiali in concreto accertati, anche se **può essere operata in sede civile una loro rivalutazione in via autonoma, qualora da essi dipenda il riconoscimento del diritto fatto valere in quella sede**. *Cass., sez. VI, 30 giugno 2020, n. 12973*

In tema di risarcimento da fatto illecito, la circostanza che il danno sia stato liquidato in una moneta forte (nella specie, dollaro statunitense), che subisce in misura molto limitata l'impatto erosivo dell'inflazione, può giustificare una rivalutazione monetaria secondo un coefficiente di attualizzazione basso o, eventualmente, anche bassissimo, ma non esclude in radice l'applicazione del principio generale per il quale le obbligazioni di valore devono essere attualizzate. *Cass., sez. III, 15 giugno 2020, n. 11588*

Nell'obbligazione di risarcimento del danno determinato da un fatto illecito (nella specie, da responsabilità riconducibile alla circolazione di veicoli) gli **interessi compensativi** vanno determinati con riferimento al periodo che decorre dalla data del sinistro a quella della pubblicazione della sentenza che ha provveduto ad accertare l'an e a liquidare il *quantum debeatur*, con la conseguenza che, ove la sentenza d'appello riformi quella di primo grado rideterminando l'importo dovuto, la quantificazione va ricondotta, relativamente al termine finale, al momento della pubblicazione della decisione che definisce il gravame. *Cass., sez. III, 19 maggio 2020, n. 9194*

La regola propria dell'illecito civile, secondo cui il risarcimento va commisurato al danno subito dal danneggiato, e non deve essere superiore a questo, può subire eccezioni quando l'illecito sia connotato dai presupposti propri dell'arricchimento senza causa, che sono, per l'appunto, quelli di una condotta di interferenza nei beni altrui, e di sfruttamento illecito delle loro potenzialità. Pertanto, **nei casi in cui il fatto illecito procura un arricchimento superiore al danno, il danneggiato può agire per l'intero l'arricchimento, solo se esso deriva da una particolare condotta: quella di sfruttamento indebito di beni o risorse altrui. In questi casi, infatti, è applicabile direttamente o analogicamente l'articolo, 2032 c.c., quando l'operato abusivo sia ratificato dal danneggiato, che dunque fa proprio l'utile netto**. *Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8137*

Il **profitto dell'autore dell'illecito** rileva, nella determinazione del rimedio quando è realizzando sfruttando indebitamente un diritto altrui di natura proprietaria o che consente al titolare il godimento o lo sfruttamento del bene indebitamente sottratto (lo sfruttamento) dal terzo per suo personale profitto. In sostanza, l'arricchimento conta ai fini risarcitori se è frutto di una particolare condotta: quella di sfruttamento indebito di beni o risorse altrui. *Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8137*

■ 2 - Rapporti con la P.A.

La controversia avente ad oggetto la domanda risarcitoria proposta dal privato aggiudicatario di una gara per l'assegnazione di un pubblico servizio, successivamente annullata o revocata, il quale deduca la **lesione dell'affidamento riposto sull'apparente legittimità del provvedimento amministrativo**, è devoluta alla **giurisdizione ordinaria**, invocandosi l'accertamento, non della legittimità

dell'aggiudicazione, ma della responsabilità civile della P.A. (avente natura contrattuale, secondo lo schema della responsabilità da contatto sociale, o eventualmente ricondotta alla responsabilità extracontrattuale) per i danni derivanti dalle spese effettuate in funzione della partecipazione alla gara poi revocata, dalla rinuncia ad un utile di impresa e dalla perdita di altre chances economico-commerciali nell'ambito del mercato imprenditoriale. *Cass., S.U., 17 dicembre 2020, n. 28979*

L'inosservanza da parte della p.a. delle regole tecniche o dei canoni di diligenza e prudenza nella gestione dei propri beni può essere denunciata dal privato davanti al giudice ordinario non solo per conseguire la condanna della p.a. al risarcimento dei danni, ma anche per ottenerne la condanna ad un *facere*, tale domanda non investendo scelte ed atti autoritativi della p.a., ma un'attività soggetta al principio del *neminem laedere* (fattispecie relativa alla controversia avente ad oggetto la richiesta di revoca di alcune concessioni balneari volta alla cessazione di qualsivoglia attività molesta e/o di immissione acustica molesta proveniente dalla attività commerciali presenti). *Cass., S.U., 12 ottobre 2020, n. 21993*

La *causa petendi* della domanda con cui il beneficiario di un permesso di costruire, successivamente annullato in autotutela in quanto illegittimo, abbia invocato la risoluzione del contratto di compravendita del terreno, nonché la condanna della P.A. al risarcimento dei danni conseguenti alla lesione dell'incolpevole affidamento sulla legittimità del predetto atto ampliativo, risiede, non già nella lesione di un interesse legittimo pretensivo (giacché non è in discussione la legittimità del disposto annullamento) ma nella lesione del diritto soggettivo all'integrità del patrimonio; pertanto la controversia è devoluta alla *giurisdizione ordinaria*, atteso che, avuto riguardo al detto *petitum* sostanziale, il provvedimento amministrativo non rileva in sé (quale elemento costitutivo della fattispecie risarcitoria, della cui illegittimità il giudice è chiamato a conoscere *principaliter*) ma come fatto (rilevabile *incidenter tantum*) che ha dato causa all'evento dannoso subito dal patrimonio del privato. *Cass., S.U., 8 luglio 2020, n. 14231*

Spetta alla **giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria** la controversia relativa ad una pretesa risarcitoria fondata sulla **lesione dell'affidamento del privato nell'emanazione di un provvedimento amministrativo** a causa di una condotta della pubblica amministrazione che si assume difforme dai canoni di **correttezza e buona fede**, atteso che la **responsabilità** della P.A. per il danno prodotto al privato quale conseguenza della violazione dell'affidamento dal medesimo riposto nella correttezza dell'azione amministrativa **sorge da un rapporto tra soggetti** (la pubblica amministrazione ed il privato che con questa sia entrato in relazione) **inquadrabile nella responsabilità di tipo contrattuale**, secondo lo schema della responsabilità relazionale o da **"contatto sociale qualificato"**, inteso come fatto idoneo a produrre obbligazioni *ex art. 1173 c.c.*, e ciò non solo nel caso in cui tale danno derivi dalla emanazione e dal successivo annullamento di un atto amministrativo, ma anche nel caso in cui nessun provvedimento amministrativo sia stato emanato, cosicché il privato abbia riposto il proprio affidamento in un mero comportamento dell'amministrazione. *Cass., S.U., 28 aprile 2020, n. 8236*

L'azione di responsabilità civile promossa dalle pubbliche amministrazioni per il ristoro dei danni cagionati dall'illecito commesso dai propri dipendenti può essere esercitata in maniera indipendente dall'azione di responsabilità per danno erariale, anche qualora il fatto materiale, costituente reato, sia stato accertato in un giudizio penale nel quale la P.A. danneggiata non si sia costituita parte civile. *Cass., S.U., 7 maggio 2020, n. 8634*

In materia di **danno ambientale**, sono devolute alla **giurisdizione esclusiva** del giudice amministrativo, ai sensi dell'art. 310 del d.lgs. n. 152 del 2006, le **controversie derivanti dall'impugnazione**, da

parte dei soggetti titolari di un interesse alla tutela ambientale di cui al precedente art. 309, dei **provvedimenti** amministrativi adottati dal Ministero dell'ambiente per la precauzione, la prevenzione e il ripristino ambientale, restando invece ferma la **giurisdizione del giudice ordinario in ordine alle cause risarcitorie o inibitorie promosse da soggetti ai quali il fatto produttivo di danno ambientale abbia cagionato un pregiudizio alla salute o alla proprietà**, secondo quanto previsto dall'art. 313, comma 7, dello stesso decreto legislativo. **L'eventualità che l'attività nociva sia svolta in conformità a provvedimenti autorizzativi della P.A. non incide sul riparto di giurisdizione** (atteso che ai predetti provvedimenti non può riconoscersi l'effetto di affievolire diritti fondamentali dei terzi) ma esclusivamente sui poteri del giudice ordinario, il quale, nell'ipotesi in cui l'attività lesiva derivi da un comportamento materiale non conforme ai provvedimenti amministrativi che ne rendono possibile l'esercizio, provvederà a sanzionare, inibendola o riportandola a conformità, l'attività rivelatasi nociva perché non conforme alla regolazione amministrativa, mentre, nell'ipotesi in cui risulti tale conformità, dovrà disapplicare la predetta regolazione ed imporre la cessazione o l'adeguamento dell'attività in modo da eliminarne le conseguenze dannose. *Cass., S.U., 23 aprile 2020, n. 8092*

■ 3 – Il nesso causale.

In materia di perdita di **"chance"**, l'attività del giudice deve tenere distinta la dimensione della causalità da quella dell'evento di danno e deve altresì adeguatamente valutare il grado di incertezza dell'una e dell'altra, muovendo dalla previa e necessaria indagine sul nesso causale tra la condotta e l'evento, secondo il criterio civilistico del **"più probabile che non"**, e procedendo, poi, all'identificazione dell'evento di danno, la cui riconducibilità al concetto di **"chance"** postula una incertezza del risultato sperato, e non già il mancato risultato stesso, in presenza del quale non è lecito discorrere di una **"chance"** perduta, ma di un altro e diverso danno; ne consegue che, provato il nesso causale rispetto ad un evento di danno accertato nella sua esistenza e nelle sue conseguenze dannose risarcibili, il risarcimento di quel danno sarà dovuto integralmente. (In applicazione di tale principio, la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza di merito, la quale aveva dimezzato l'importo del risarcimento dei danni riconosciuti dalla decisione di primo grado ai parenti in conseguenza del decesso di un congiunto — avvenuto a seguito di un errore diagnostico che, secondo la valutazione operata dal consulente tecnico, aveva comportato l'evento lesivo con una probabilità del 50% — sovrapponendo, però, i distinti piani dell'accertamento del nesso causale e l'accertamento e valutazione del danno in concreto subito dagli attori). *Cass., sez. III, 26 giugno 2020, n. 12906*

Una volta ritenuta insussistente la responsabilità *ex art. 2051 c.c.*, per essere l'evento dannoso determinatosi a seguito di caso fortuito, ciò si riverbera necessariamente pure sulla responsabilità *ex art. 2043 c.c.*, che viene anch'essa elisa, in quanto il fortuito, dovuto per imprudenza dello stesso danneggiato e, quindi, estraneo alla sfera comportamentale del danneggiante, si palesa, di per sé, quale causa efficiente da sola capace di determinare l'evento dannoso e, quindi, capace di assorbire interamente il rapporto eziologico materiale ai sensi degli artt. 40 e 41 c.p. *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8879*

■ 4 – Casistica:

a) danni da emotrasfusione.

In tema di patologie conseguenti ad infezione con i virus HBV (epatite B), HIV (AIDS) e HCV (epatite C) contratti a causa di assunzione di emotrasfusioni o di emoderivati con sangue infetto, non sussistono tre eventi lesivi, bensì un unico evento lesivo, cioè la lesione dell'integrità fisica (essenzialmente del fegato) in conseguenza dell'assunzione di sangue infetto; ne consegue che già a

partire dalla data di conoscenza dell'epatite B sussiste la responsabilità del Ministero della Salute, sia pure col limite dei danni prevedibili, anche per il contagio degli altri due virus, che non costituiscono eventi autonomi e diversi, ma solo forme di manifestazioni patogeno dello stesso evento lesivo. *Corte App., Palermo, sez. I, 23 luglio 2020, n. 1150*

La *compensatio* tra indennizzo e risarcimento deve ritenersi legittima, sempre che dagli atti emerga la prova che detto indennizzo sia stato effettivamente versato. Infatti, nel giudizio promosso nei confronti del Ministero della salute per il risarcimento del danno conseguente al contagio a seguito di emotrasfusioni con sangue infetto, l'**indennizzo di cui alla l. n. 210 del 1992, può essere scomputato dalle somme liquidabili a titolo di risarcimento del danno (compensatio lucri cum danno) solo se sia stato effettivamente versato o, comunque, sia determinato nel suo preciso ammontare o determinabile in base a specifici dati della cui prova è onerata la parte che eccepisce il bicrum.** *Cass. sez. III, 13 maggio 2020, n. 8886*

Nel caso di **persona già defunta al momento del giudizio**, il risarcimento agli eredi, da parte del Ministero della salute, per il danno da contagio da epatite HCV in conseguenza di emotrasfusione, va liquidato secondo le tabelle milanesi e non applicando un criterio equitativo puro. Tuttavia, il decesso della parte comporta che la valutazione probabilistica connessa all'ipotetica durata della vita del soggetto danneggiato vada sostituita con quella del concreto danno effettivamente prodottosi, sicché l'ammontare del danno biologico che gli eredi richiedono iure successionis deve essere calcolato non con riferimento alla durata probabile delta vita della vittima, ma alla sua durata effettiva. *Cass., sez. III, 6 maggio 2020, n. 8532*

b) responsabilità medica.

Ove sia dedotta la responsabilità contrattuale del sanitario per l'inadempimento della prestazione di diligenza professionale e la lesione del diritto alla salute, è **onere del danneggiato provare**, anche a mezzo di presunzioni, il **nesso di causalità fra l'aggravamento della situazione patologica (o l'insorgenza di nuove patologie) e la condotta del sanitario**, mentre è **onere della parte debitrice provare**, ove il creditore abbia assolto il proprio onere probatorio, la **causa imprevedibile ed inevitabile dell'impossibilità dell'esatta esecuzione della prestazione**. Ciò sul presupposto che nelle obbligazioni di diligenza professionale sanitaria il danno evento consta della lesione non dell'interesse strumentale alla cui soddisfazione è preposta l'obbligazione, cioè il perseguimento delle *leges artis* nella cura dell'interesse del creditore, ma del diritto alla salute, che è l'interesse primario presupposto a quello contrattualmente regolato. *Cass., sez. III, 25 agosto 2020, n. 17696*

In tema di attività medico-chirurgica, l'**inadempimento degli obblighi di corretta informazione del paziente**, che è in posizione di asimmetria informativa rispetto al personale medico-sanitario, determina **conseguenze giuridiche differenti a seconda che il trattamento sanitario abbia avuto esito fausto o infausto**. In caso di mancata informazione relativa ad un intervento sanitario con esito infausto a causa della condotta colposa del medico, rispetto al quale il paziente non avrebbe prestato il proprio consenso, dovrà essere risarcito sia il danno biologico che il danno per la lesione della libertà di autodeterminazione. Invece, in caso di mancata informazione relativa ad un intervento sanitario correttamente eseguito e che non ha cagionato alcuna lesione dell'integrità psicofisica del paziente, potrà essere risarcito il danno da lesione della libertà di autodeterminazione del paziente a condizione che questi alleghi quantomeno di aver subito conseguenze inaspettate senza averne avuto consapevolezza e senza essersi predisposto per affrontarle. *Trib., Roma, sez. XIII, 18 agosto 2020, n. 11639*

In tema di colpa professionale, in caso di **intervento chirurgico in «équipe»**, il principio per cui ogni sanitario è tenuto a vigilare sulla correttezza dell'attività altrui, se del caso ponendo rimedio ad errori, che siano evidenti e non settoriali, rilevabili ed emendabili con l'ausilio delle comuni conoscenze scientifiche del professionista medio, non opera in relazione alle fasi dell'intervento in cui i ruoli e i compiti di ciascun operatore sono nettamente distinti, dovendo trovare applicazione il diverso principio dell'affidamento per cui può rispondere dell'errore o dell'omissione solo colui che abbia in quel momento la direzione dell'intervento o che abbia commesso un errore riferibile alla sua specifica competenza medica, non potendosi trasformare l'onere di vigilanza in un obbligo generalizzato di costante raccomandazione al rispetto delle regole cautelari e di invasione negli spazi di competenza altrui. *Corte App., Milano, sez. II, 17 luglio 2020, n. 1877*

Il **rapporto contrattuale tra il paziente e la struttura sanitaria o il medico esplica i suoi effetti tra le sole parti del contratto**, sicché l'inadempimento della struttura o del professionista genera responsabilità contrattuale esclusivamente nei confronti dell'assistito, che può essere fatta valere dai suoi congiunti *iure hereditario*, senza che questi ultimi, invece, possano agire a titolo contrattuale *iure proprio* per i danni da loro patiti. In particolare, **non è configurabile, in linea generale, in favore di detti congiunti, un contratto con effetti protettivi del terzo**, ipotesi che va circoscritta al contratto concluso dalla gestante con riferimento alle prestazioni sanitarie afferenti alla procreazione che, per la peculiarità dell'oggetto, è idoneo ad incidere in modo diretto sulla posizione del nascituro e del padre, sì da farne scaturire una tutela estesa a tali soggetti. (Nella specie, la S.C. ha escluso la spettanza dell'azione contrattuale *iure proprio* agli eredi di un soggetto ammalatosi e poi deceduto a causa di infezione da HCV contratta a seguito di emotrasfusioni eseguite presso un ospedale precisando che essi avrebbero potuto eventualmente beneficiare della tutela aquiliana per i danni da loro stessi subiti). *Cass., sez. III, 9 luglio 2020, n. 14615*

In tema di richiesta di risarcimento danni avanzata dagli **stretti congiunti** di un paziente con problemi psichici ricoverato presso una struttura sanitaria, qualora essi facciano valere il danno patito *iure proprio* da perdita del rapporto parentale, in particolare nel caso in cui l'iniziativa autolesionistica del malato si risolva in un atto suicidario portato a compimento a causa dell'omessa vigilanza, deve escludersi che l'azione esercitata sia riconducibile alla previsione dell'art. 1218 c.c., poiché il rapporto contrattuale è intercorso solo tra la menzionata struttura ed il ricoverato; ne consegue che l'ambito risarcitorio nel quale la domandadeve essere inquadrata è necessariamente di natura extracontrattuale, atteso che questi ultimi non possono essere nella specie qualificati terzi protetti dal contratto, potendo postularsi l'efficacia protettiva verso terzi del contratto concluso tra il nosocomio ed il paziente esclusivamente ove l'interesse del quale tali terzi siano portatori risulti anch'esso strettamente connesso a quello regolato già sul piano della programmazione negoziale. *Cass., sez. III, 8 luglio 2020, n. 14258*

c) illecito antitrust.

Non vi è alcuna possibilità per i singoli utenti di avvalersi della sanzione della nullità prevista dall'art. 33 della L. 287/1990, norma che riguarda esclusivamente le intese restrittive tra imprese e non può applicarsi ai contratti che, sulla base di dette intese, siano stati conclusi con terzi, specie in considerazione del fatto che i destinatari diretti delle norme antimonopolistiche sono solo gli imprenditori commerciali del settore di riferimento e non anche i singoli utenti. L'unica forma di tutela esperibile a fronte di intese anticoncorrenziali o di altre violazioni rilevanti *ex art. 2 L. 287/1990* è pertanto quella risarcitoria, attuale sia nelle forme dell'iniziativa individuale attraverso anche la generosa estensione pretoria della

legittimazione attiva all'azione ex art. 33 L. 287/1990 ad utenti e consumatori. *Trib., Busto Arsizio, sez. III, 26 maggio 2020, n. 513*

Di fronte ad un'intesa restrittiva della libertà di concorrenza, il consumatore vede eluso il proprio diritto ad una scelta effettiva tra prodotti in concorrenza e il c.d. contratto a valle costituisce lo sbocco dell'intesa vietata, essenziale a realizzarne e ad attuarne gli effetti; pertanto, visto che la violazione di interessi riconosciuti rilevanti dall'ordinamento giuridico integra il danno ingiusto ex art. 2043 c.c., il consumatore finale, che subisce danno da una contrattazione che non ammette alternative per l'effetto di una collusione a monte, ha a propria disposizione, ancorché non sia partecipe di un rapporto di concorrenza con gli imprenditori autori della collusione, l'azione di accertamento della nullità dell'intesa e di risarcimento del danno di cui all'art. 33 della l. n. 287/1990, azione la cui cognizione è rimessa da quest'ultima norma alla competenza esclusiva, in unico grado di merito, della corte d'appello. *Corte App., Torino, sez. I, 8 maggio 2020, n. 488*

d) stampa.

In tema di risarcimento danni da diffamazione a mezzo stampa, la verità dei fatti oggetto della notizia non è scalfita da inesattezze secondarie o marginali che, non mutando in peggio l'offensività della narrazione, non alterano, nel contesto dell'articolo, la portata informativa dello stesso rispetto al soggetto al quale sono riferibili. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione della corte territoriale che aveva affermato la sostanziale verità della notizia ed escluso il carattere diffamatorio dell'articolo di stampa, nel quale si attribuiva al preteso diffamato il reato di falsa perizia, meno grave rispetto a quello — concorso in tentata concussione — effettivamente contestatogli). *Cass., sez. III, 26 giugno 2020, n. 12903*

In tema di responsabilità aquiliana, anche quando il fatto illecito è fonte di arricchimento per il danneggiante, il risarcimento del danno va commisurato al pregiudizio subito dal danneggiato, salvo che l'arricchimento derivi dallo sfruttamento di beni o risorse dello stesso danneggiato. (Nella specie, la S.C. ha statuito che il risarcimento del danno per la mancata pubblicazione della sentenza di condanna per diffamazione deve essere parametrato al danno inferito al diffamato e non al risparmio, per il diffamante, del costo di pubblicazione). *Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8137*

e) fauna selvatica.

In tema di responsabilità extracontrattuale, il danno cagionato dalla fauna selvatica in circolazione è risarcibile non ex art. 2043 c.c. ma ai sensi dell'art. 2052 c.c., poiché tale ultima disposizione non contiene alcun espresso riferimento ai soli animali domestici ma riguarda, in generale, quelli suscettibili di proprietà o di utilizzazione da parte dell'uomo, prescindendo dall'esistenza di una situazione di effettiva custodia degli stessi. *Cass., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13848*

In tema di responsabilità per danno cagionato da animali, l'art. 2052 c.c. prevede, alternativamente e senza vincolo di solidarietà, la responsabilità del proprietario dell'animale oppure dell'utilizzatore, ma non impedisce che del danno possa rispondere, a diverso titolo e previo accertamento dei presupposti ex art. 2043 c.c., anche l'altro soggetto. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza di merito che, accertata la responsabilità del proprietario di un cane per i danni da questo causati, ha respinto la domanda nei confronti dell'utilizzatore senza alcun accertamento sulla sua eventuale responsabilità aquiliana). *Cass., sez. VI, 26 maggio 2020, n. 9661*

I danni cagionati dalla fauna selvatica sono risarcibili dalla P.A. a norma dell'art. 2052 c.c., giacché, da un lato, il criterio di imputazione della responsabilità previsto da tale disposizione si fonda non sul dovere di custodia, ma sulla proprietà o, comunque, sull'utilizzazione dell'animale e, dall'altro, le specie selvatiche pro-

tette ai sensi della l. n. 157 del 1992 rientrano nel patrimonio indisponibile dello Stato e sono affidate alla cura e alla gestione di soggetti pubblici in funzione della tutela generale dell'ambiente e dell'ecosistema. *Cass., sez. III, 20 aprile 2020, n. 7969*

f) altre ipotesi.

In tema di risarcimento danni da diffamazione, il requisito della comunicazione con più persone può essere ravvisato nel caso in cui le frasi offensive siano pronunciate alla presenza di un adulto e di minori in tenera età qualora questi ultimi, pur non essendo in grado di cogliere lo specifico significato delle parole usate, ne possano cogliere la generica portata lesiva, tanto da rimanerne turbati o divenire a loro volta potenziali strumenti di propagazione dei contenuti diffamatori. *Cass., sez. III, 15 febbraio 2021, n. 3785*

Gli istituti di credito rispondono dei danni arrecati a terzi dai propri incaricati nello svolgimento delle incombenze loro affidate, quando il fatto illecito commesso sia connesso per occasionalità necessaria all'esercizio delle mansioni, ma la responsabilità dell'intermediario per i danni arrecati dai propri promotori finanziari è esclusa ove il danneggiato ponga in essere una condotta agevolatrice che presenti connotati di anomalia, vale a dire, se non di collusione, quantomeno di consapevole acquiescenza alla violazione delle regole gravanti sul promotore. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito, che aveva ritenuto l'estraneità della banca rispetto alla condotta illecita posta in essere dal proprio promotore finanziario ai danni del cliente, che aveva sottoscritto in bianco le distinte per le richieste di assegni circolari, poi consegnate al dipendente, consentendogli di apporre sottoscrizioni apocriefe sui moduli predisposti per le operazioni di versamento di contanti e di assegni). *Cass., sez. I, 15 dicembre 2020, n. 28634*

La presentazione di una denuncia, come di un esposto, all'autorità giudiziaria o amministrativa, seppur rivelatasi infondata, non può essere fonte di responsabilità per danni a carico del denunciante o dell'esponente, ai sensi dell'art. 2043 c.c., se non quando possano considerarsi calunniosi. Al di fuori, infatti di tale ipotesi, l'attività pubblicistica dell'organo titolare della funzione giurisdizionale o della potestà provvedimento si sovrappone in ogni caso all'iniziativa del denunciante, togliendole ogni efficacia causale e così interrompendo ogni nesso tra tale iniziativa ed il danno eventualmente subito dal denunciato. *Cass., sez. VI, 13 novembre 2020, n. 25679*

In merito al mancato utilizzo dell'immobile ricorre il danno *in re ipsa*, collegato alla perdita di godimento del bene ed alla impossibilità di conseguire l'utilità che normalmente si può ricavare dall'immobile, con la precisazione che l'ammontare del risarcimento deve essere individuato in relazione al 'danno figurativo' ovvero al valore locativo del bene (nel caso di specie il tribunale ha accolto la richiesta di risarcimento del danno sofferto a causa del mancato allaccio alla corrente elettrica che aveva reso impossibile l'utilizzo in maniera corretta e completa dell'immobile destinato a civile abitazione ma privo di acqua calda, riscaldamento, illuminazione). *Trib., Cosenza, sez. I, 7 settembre 2020, n. 1489*

Il danno da occupazione abusiva di immobile non può ritenersi sussistente "in re ipsa" e coincidente con l'evento, che è viceversa un elemento del fatto produttivo del danno, ma, ai sensi degli artt. 1223 e 2056 cod. civ., trattasi pur sempre di un danno-conseguenza, sicché il danneggiato che ne chieda in giudizio il risarcimento è tenuto a provare di avere subito un'effettiva lesione del proprio patrimonio per non avere potuto ad esempio locare o altrimenti direttamente e tempestivamente utilizzare il bene, ovvero per aver perso l'occasione di venderlo a prezzo conveniente o di avere sofferto altre situazioni pregiudizievoli. *Trib., Catania, sez. V, 7 settembre 2020, n. 2901*

In caso di **occupazione senza titolo** di un cespite immobiliare altrui, il **danno** per il proprietario usurpato è **in re ipsa**, ricollegandosi al semplice fatto della perdita della disponibilità del bene da parte del dominus ed all'impossibilità — per costui — di conseguire l'utilità normalmente ricavabile dal bene medesimo in relazione alla natura normalmente fruttifera di esso; la determinazione del risarcimento del danno ben può essere — in tali ipotesi — operata, dal giudice, facendo riferimento al cosiddetto danno "figurativo", e — quindi — al "valore locativo del cespite usurpato". *Trib., Roma, sez. II, 3 settembre 2020, n. 11882*

I doveri che derivano ai coniugi dal matrimonio, quali quelli previsti dall'articolo 143 c.c. in tema di collaborazione, coabitazione, assistenza e fedeltà (i primi tre estesi alle unioni civili dall'art. 1 comma 11 L. n. 76/2016), hanno natura giuridica vera e propria. La violazione di tali obblighi non è sanzionabile solo con i rimedi tipici del diritto di famiglia, ben potendo **integrare gli estremi dell'illecito civile e dare quindi luogo al risarcimento** dei danni non patrimoniali ai sensi dell'articolo 2059 c.c. *Trib., Reggio Emilia sez. II, 24 giugno 2020, n. 558*

In tema di **responsabilità del vettore**, ferma restando l'ammissibilità in astratto del concorso tra responsabilità contrattuale ed extracontrattuale nelle ipotesi di avaria della merce verificatasi durante il trasporto, il profilo della responsabilità aquiliana deve essere valutato non in base alle disposizioni che regolano il contratto di trasporto, ma sulla base della disciplina della responsabilità per fatto illecito, attraverso la specifica individuazione di comportamenti dolosi o colposi del vettore che rilevano a questi fini. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza con la quale il giudice di appello aveva escluso che la domanda proposta a titolo di responsabilità extracontrattuale potesse trovare accoglimento, atteso che l'accertamento compiuto nelle precedenti fasi di giudizio riguardava unicamente la responsabilità contrattuale e che invece non era emerso alcun accertamento positivo riguardo ad un'eventuale condotta colposa del trasportatore). *Cass., sez. VI, 24 giugno 2020, n. 12420*

Ai fini della configurabilità del **mobbing** lavorativo devono ricorrere: a) una serie di comportamenti di carattere persecutorio — illeciti o anche leciti se considerati singolarmente — che, con intento vessatorio, siano posti in essere contro la vittima in modo miratamente sistematico e prolungato nel tempo, direttamente da parte del datore di lavoro o di un suo preposto o anche da parte di altri dipendenti, sottoposti al potere direttivo dei primi; b) l'evento lesivo della salute, della personalità o della dignità del dipendente; c) il nesso eziologico tra le descritte condotte e il pregiudizio subito dalla vittima nella propria integrità psico-fisica e/o nella propria dignità; d) l'elemento soggettivo, cioè l'intento persecutorio unificante di tutti i comportamenti lesivi. *Cass., sez. lav., 23 giugno 2020, n. 12364*

In caso di accertamento dell'**illegittimità dell'iscrizione ipotecaria** ricorre un evento di danno costituito dall'apparenza di una situazione idonea a determinare difficoltà alla commerciabilità del bene; tuttavia, ai fini del risarcimento, occorre accertare se in concreto si è verificato un danno-conseguenza, che non può essere configurato in re ipsa, ma può consistere nel pregiudizio economico derivante dalla perdita di occasioni di alienare il cespite oppure di venderlo a condizioni più favorevoli. *Cass., sez. III, 22 giugno 2020, n. 12123*

Presupposto per la configurazione del reato di diffamazione è la comunicazione con più persone la quale, nell'ipotesi in cui l'agente comunichi in via riservata con un'unica persona, implica la volontà, da parte dell'agente medesimo, dell'ulteriore diffusione del contenuto diffamatorio attraverso il destinatario. *Cass., sez. III, 12 giugno 2020, n. 11271*

L'**illecito endofamiliare** commesso in violazione dei doveri genitoriali verso la prole può essere **sia istantaneo**, ove ricorra una

singola condotta inadempiente dell'agente, che si esaurisce prima o nel momento stesso della produzione del danno, **sia permanente**, se detta condotta perdura oltre tale momento e continua a cagionare il danno per tutto il corso della sua reiterazione, poiché il genitore si estranea completamente per un periodo significativo dalla vita dei figli; ne consegue che la **natura dell'illecito incide sul termine di prescrizione** che decorre, nel primo caso, dal giorno in cui il terzo provoca il danno e, nel secondo, da quello nel quale, in assenza di impedimenti giuridici all'esercizio dell'azione risarcitoria, l'illecito viene percepito o può essere percepito, come danno ingiusto conseguente al comportamento del terzo, con l'ordinaria diligenza e tenendo una condotta non anomala. (In applicazione del principio, la S.C. ha cassato con rinvio la decisione dei giudici di merito i quali, nel rigettare la domanda risarcitoria rivolta dal figlio verso il padre per i danni cagionati dal protrato disinteresse da questi mostrato nei suoi confronti, avevano qualificato erroneamente l'illecito come "istantaneo ad effetti permanenti" e ritenuto maturata la prescrizione del diritto, facendo decorrere il relativo termine dal momento nel quale si era configurata la condotta di abbandono del genitore, ovvero dalla nascita del figlio, anziché da quello in cui il medesimo figlio ne aveva percepito l'intrinseca ingiustizia). *Cass., sez. III, 10 giugno 2020, n. 11097*

Qualora la **messa in circolazione di un veicolo in condizioni di insicurezza** (nella specie, un autoveicolo con a bordo un **trasportato senza le cinture di sicurezza allacciate**) sia ricollegabile all'azione o omissione non solo del conducente — il quale, prima di iniziare o proseguire la marcia, deve controllare che questa avvenga in conformità delle normali regole di prudenza e sicurezza — ma anche del trasportato, che ha accettato i rischi della circolazione, si verifica un'ipotesi di cooperazione colposa dei predetti nella condotta causativa dell'evento dannoso; pertanto, in caso di danni al trasportato medesimo, la condotta di quest'ultimo, sebbene non sia idonea, di per sé, ad escludere la responsabilità del conducente, né a costituire valido consenso alla lesione ricevuta, vertendosi in materia di diritti indisponibili, può costituire, tuttavia, un contributo colposo alla verifica del danno, la cui quantificazione in misura percentuale è rimessa all'accertamento del giudice di merito, insindacabile in sede di legittimità se correttamente motivata. *Cass., sez. III, 10 giugno 2020, n. 11095*

In tema di **immissione di onde elettromagnetiche**, il **principio di precauzione** — sancito dall'ordinamento comunitario come cardine della politica ambientale — è assicurato dallo stesso legislatore statale attraverso la regolamentazione contenuta nella l. n. 36 del 2001 e nel d.p.c.m. 8 luglio 2003, che ha fissato i parametri relativi ai limiti di esposizione, ai valori di attenzione e agli obiettivi di qualità, i quali non sono modificabili, neppure in senso restrittivo, dalla normativa delle singole Regioni, ed il cui mancato superamento osta alla possibilità di avvalersi della tutela giudiziaria preventiva del diritto alla salute, che è ipotizzabile solo in caso di accertata sussistenza del pericolo della sua compromissione, da ritenersi presuntivamente esclusa quando siano stati rispettati i limiti posti dalla disciplina di settore. *Cass., sez. III, 10 giugno 2020, n. 11105*

In tema di **azioni di responsabilità dei soci nei confronti degli amministratori di società di capitali**, non costituisce condotta illecita la mancata rivalutazione, in sede di redazione di bilancio, delle partecipazioni in imprese controllate o collegate, pure consentita dall'art. 2426, comma 1, n. 4, c.c., perché si tratta di una scelta discrezionale rimessa all'organo gestorio, che ha la facoltà, e non l'obbligo, di valutare le menzionate immobilizzazioni finanziarie con il metodo del patrimonio netto, seguendo le modalità indicate dalla norma, invece di iscriverle al costo di acquisto. *Cass., sez. I, 28 maggio 2020, n. 10096*

■ 5 – Questioni processuali.

Anche dopo il riconoscimento, a determinate condizioni, dell'ammissibilità di un frazionamento di crediti afferenti ad un unitario rapporto di durata, il **danneggiato, a fronte di un unitario fatto illecito lesivo di cose e persone, non può frazionare la tutela giudiziaria**, agendo in tempi separati e distinti per il risarcimento dei danni patrimoniali e di quelli non patrimoniali, poiché tanto integra una condotta che **aggrava la posizione del danneggiante-debitore e causa ingiustificato aggravio del sistema giudiziario; né integra un interesse oggettivamente valutabile**, idoneo a giustificare quel frazionamento e di per sé sola considerata, **la prospettata maggiore speditezza del procedimento dinanzi ad uno anziché ad altro dei giudici aditi** in ragione della competenza per valore sulle domande risultanti dal frazionamento, dinanzi all'aggravio di costi ed oneri della controparte e a detrimento della funzionalità del sistema giudiziario; mentre l'imposizione di presupposti processua-

li più gravosi per le azioni per una delle componenti del danno non giustifica, di per sé sola e soprattutto in caso di intervalli temporali modesti, l'attivazione separata della tutela giudiziaria. *Cass., sez. III, 6 maggio 2020, n. 8530*

In tema di risarcimento dei danni da responsabilità civile, il danneggiato, a fronte di un unitario fatto illecito, lesivo di cose e persone, **non può frazionare la tutela giudiziaria, agendo separatamente innanzi al giudice di pace e al tribunale in ragione delle rispettive competenze per valore, neppure mediante riserva di far valere ulteriori e diverse voci di danno in altro procedimento**, trattandosi di condotta che aggrava la posizione del danneggiante-debitore, ponendosi in contrasto al generale dovere di correttezza e buona fede e risolvendosi in un abuso dello strumento processuale. *Cass., sez. VI, 23 aprile 2020, n. 8058*

V. anche *sub artt. 2055-2056*.

2048 Responsabilità dei genitori, dei tutori, dei precettori e dei maestri d'arte.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Onere probatorio ■ 2. Ipotesi applicative.

■ 1 – Onere probatorio.

La presunzione di responsabilità posta dall'art. 2048, comma 2, c.c. a carico dei precettori trova applicazione limitatamente al danno cagionato ad un terzo dal fatto illecito dell'allievo; essa pertanto non è invocabile al fine di ottenere il risarcimento del danno che l'allievo abbia, con la sua condotta, procurato a se stesso. *Cass., sez. VI, 15 settembre 2020, n. 19110*

L'amministrazione scolastica risponde del fatto illecito commesso dagli allievi minori sotto la sua vigilanza, salvo che dimostri di non aver potuto impedire il fatto (art. 2048, comma 3, c.c.). In altri termini, incombe sul danneggiato l'onere della prova dell'illecito commesso da altro allievo, mentre è a carico della scuola la prova del fatto impeditivo. Con specifico riferimento ai casi in cui la scuola si avvalga dell'opera di terzi, essa assume il rischio connesso e pertanto risponde direttamente di tutte le ingerenze dannose che a costoro, sulla base di un nesso di occasionalità necessaria, siano state cagionate. Ed infatti la responsabilità del proponente non viene

in tal caso meno neanche qualora i preposti non siano alle sue dipendenze, essendo sufficiente che il fatto illecito sia commesso da un soggetto legato da un rapporto di preposizione con il responsabile. *Cass., sez. III, 12 maggio 2020, n. 8811*

■ 2 – Ipotesi applicative.

Nel caso di danno subito dall'alunno va esclusa la responsabilità degli insegnanti e dell'Istituto allorché sia emersa l'assoluta repentinità e imprevedibilità dell'evento nonché l'insussistenza di una condotta negligente delle insegnanti e della mancata adozione di misure idonee preventive di tipo organizzativo o disciplinare (nella specie, l'alunno infortunato si era abbassato per raccogliere una penna quando, all'improvviso, un compagno di classe, inciampando, gli era finito addosso, facendogli battere il volto sul pavimento e causandogli la frattura di tre denti). *Cass., sez. VI, 24 giugno 2020, n. 12410*

V. anche *sub art. 2056 c.c.*

2049 Responsabilità dei padroni e dei committenti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

Il proponente è tenuto a rispondere dei fatti illeciti commessi non solo dai propri dipendenti, ma anche da tutte le persone che hanno agito su suo incarico o per suo conto. *Cass., sez. VI, 21 gennaio 2021, n. 1107*

La banca non è responsabile per l'infedele comportamento del dipendente che si appropria delle somme del cliente se con questo c'era un rapporto, se non di collusione, di consapevole acquiescenza sulla violazione delle regole previste per le operazioni. In tale ipotesi, infatti, il cliente accetta consapevolmente una deroga alle regole che solitamente sono seguite per le operazioni. (Nel caso di specie, la S.C. ha respinto il ricorso dell'investitore contro l'istituto di credito per il danno provocato da un promotore finanziario che aveva incassato delle somme in contanti per investire in titoli,

senza che l'operazione fosse portata a termine o il denaro restituito). *Cass., sez. I, 27 agosto 2020, n. 17947*

Sussiste la responsabilità aggravata del ricorrente, *ex art. 96*, comma 3, c.p.c., per la redazione da parte del suo difensore di un ricorso per cassazione contenente motivi del tutto generici ed indeterminati, in violazione dell'art. 366 c.p.c., rispondendo il cliente delle condotte del proprio avvocato, *ex art. 2049 c.c.*, ove questi agisca senza la diligenza esigibile in relazione ad una prestazione professionale particolarmente qualificata, quale è quella dell'avvocato cassazionista. (Nella specie, la S.C. ha dichiarato inammissibile un ricorso per cassazione, che si limitava a ripetere l'atto di citazione in appello, a sua volta riprodotto nella comparsa conclusionale del primo grado). *Cass., sez. VI, 17 luglio 2020, n. 15333*

V. anche *sub art. 2056 c.c.*

2050 Responsabilità per l'esercizio di attività pericolose.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Onere probatorio e nesso causale ■ 3. Casistica.

■ 1 - Profili generali.

In materia di responsabilità civile, il limite della responsabilità per l'esercizio di attività pericolose ex art. 2050 c.c. risiede nell'intervento di un fattore esterno, il caso fortuito, il quale attiene non già ad un comportamento del responsabile ma alle modalità di causazione del danno, che può consistere anche nel fatto dello stesso danneggiato recante i caratteri dell'imprevedibilità e dell'eccezionalità. Peraltro, quando il comportamento colposo del danneggiato non è idoneo da solo ad interrompere il nesso eziologico tra la condotta del danneggiante ed il danno, esso può, tuttavia, integrare un concorso colposo ai sensi dell'art. 1221 c.c., comma 1, espressione del principio che esclude la possibilità di considerare danno risarcibile quello che ciascuno procura a se stesso — con conseguente diminuzione del risarcimento dovuto dal danneggiante in relazione all'incidenza della colpa del danneggiato. *Cons., Stato, sez. VI, 25 maggio 2020, n. 3300*

La nozione di attività pericolosa, ai sensi e per gli effetti dell'art. 2050 c.c., non deve essere limitata alle attività tipiche, già qualificate come tali da una norma di legge, ma deve essere estesa a tutte quelle attività che, per la loro stessa natura o per le caratteristiche dei mezzi adoperati, comportino una rilevante possibilità del verificarsi di un danno; in sostanza, la valutazione in termini di pericolosità concreta dell'attività, lungi dal poter essere effettuata ex post, deve essere condotta per il tramite di un ragionamento predittivo, di c.d. "prognosi postuma", sulla base dell'esame delle circostanze di fatto che si presentavano al momento dell'esercizio dell'attività venendo in rilievo, non soltanto la probabilità dell'accadimento dannoso derivante da un'azione, ma anche dall'omissione di cautele che, in concreto, sarebbe stato necessario adottare in relazione all'attività esercitata, alla stregua delle norme di comune diligenza e prudenza. *Trib., Firenze, 27 maggio 2020, n. 1207*

■ 2 - Onere probatorio e nesso causale.

Nello svolgimento delle attività pericolose al danneggiante compete l'onere di fornire la prova liberatoria della propria responsabilità, con conseguente responsabilità del danneggiato ovvero del caso fortuito. *Trib., Napoli, sez. VIII, 22 maggio 2020, n. 3615*

■ 3 - Casistica.

In tema di infortuni e sicurezza sul lavoro, opera una nozione di datore di lavoro in senso prevenzionale che, per espressa previsione normativa, comprende non solo il datore di lavoro formale ma anche il titolare dei poteri di decisione e di spesa in materia di prevenzione e sorveglianza degli obblighi antiinfortunistici; in tale nozione va, pertanto, inclusa la figura dell'amministratore unico di società che, in quanto titolare di una specifica posizione di garanzia, è responsabile ex artt. 2087 e 2050 c.c. nonché in relazione al regresso esperibile dall'INAIL ai sensi degli artt. 10 ed 11 del d.P.R. n. 1124 del 1965. *Cass., sez. lav., 22 gennaio 2021, n. 1399*

Ai sensi dell'art. 57 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza (approvato con R.D. 18 giugno 1931 n. 773) e del d.lgs. n. 267 del 2000, art. 54, è necessaria, per l'accensione dei fuochi di artificio, la licenza dell'autorità di pubblica sicurezza, le cui attribuzioni, in campo locale, sono esercitate dal capo dell'ufficio di pubblica sicurezza, o, in mancanza, dal sindaco (art. 1 — comma 4 Testo unico). In tale veste il Sindaco opera — in virtù della funzione esercitata, e diretta al mantenimento dell'ordine pubblico, oltre che alla sicurezza e all'incolumità dei cittadini non quale capo dell'amministrazione comunale, bensì quale ufficiale di governo. Ma tale profilo non esclude l'applicazione della regola generale di salvaguardia dei diritti dei terzi, in base al principio generale del "neminem laedere" e, ex art. 2050 c.c., a carico della pubblica amministrazione, responsabile del danno, se questo è riferibile, per l'esistenza di un nesso eziologico, a un comportamento anti giuridico della pubblica amministrazione stessa. Tale condotta ricorre nelle ipotesi in cui non siano state osservate ragionevoli cautele per evitare il danno, cautele imposte da prescrizioni normative, oltre che dettate da criteri scientifici e tecnici, ovvero, ancora, suggerite dai comuni canoni di diligenza e di prudenza, in considerazione dell'obiettivo pericolosità insita nell'accensione dei fuochi d'artificio, è innegabile che la scelta dei mezzi e delle modalità devoluta all'attività discrezionale della pubblica amministrazione non è esente dai limiti dettati dagli elementari criteri di diligenza e di prudenza. *Cass., sez. VI, 24 giugno 2020, n. 12417*

V. anche *sub art.* 2056.

2051 Danno cagionato da cose in custodia.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Caso fortuito ■ 3. Casistica: a) manutenzione della strada; b) altre ipotesi.

■ 1 - Profili generali.

La responsabilità ex art. 2051 c.c., postula la sussistenza di un rapporto di custodia della cosa e una relazione di fatto tra un soggetto e la cosa stessa, tale da consentire il potere di controllarla, di eliminare le situazioni di pericolo che siano insorte e di escludere i terzi dal contatto con la cosa. *Cass., sez. II, 9 novembre 2020, n. 25018*

La responsabilità del custode disciplinata dall'art. 2051 c.c. costituisce una ipotesi di responsabilità oggettiva e non di colpa presunta. Il danneggiato, pertanto, per ottenere il risarcimento da parte del custode, deve dimostrare unicamente l'esistenza del danno e la sua derivazione causale dalla cosa. Al custode, per contro, per andare esente da responsabilità non sarà sufficiente provare la propria diligenza nella custodia, ma dovrà provare che il danno è derivato da caso fortuito. *Corte App., Lecce, sez. II, 4 settembre 2020, n. 842*

Dalla responsabilità per danni cagionati da cose in custodia discendono precise conseguenze in punto di allocazione dell'onere probatorio dei fatti costitutivi, impeditivi, modificativi ed estintivi gravanti sulle parti. Infatti: spetta all'attore la prova dell'evento dannoso, della derivazione del danno dalla cosa, nonché quella dell'esistenza di un rapporto di custodia tra il convenuto e la cosa

stessa; grava, invece, sul convenuto l'onere della prova del c.d. caso fortuito, da intendere come accadimento eccezionale, imprevedibile ed inevitabile, che inserendosi nell'incidenza eziologica elida il nesso tra la cosa ed il danno. *Trib., Firenze, sez. II, 1 luglio 2020, n. 1549*

In tema di responsabilità civile per danni da cose in custodia, la condotta del danneggiato, che entri in interazione con la cosa, si attegga diversamente a seconda del grado di incidenza causale sull'evento dannoso, richiedendo una valutazione che tenga conto del dovere generale di ragionevole cautela. Infatti, quanto più il possibile danno è prevedibile e superabile attraverso l'adozione da parte del danneggiato delle cautele prevedibili in rapporto alle circostanze, tanto più incidente deve considerarsi l'efficienza causale del comportamento imprudente del medesimo nel dinamismo causale del danno (esclusa, nella specie, la responsabilità dell'Ente custode per i danni occorsi ad una automobilista che, durante una manovra di parcheggio, con la sua auto aveva urtato un dissuasore di sosta). *Cass., sez. VI, 24 giugno 2020, n. 12416*

In tema di responsabilità, quale custode ai sensi dell'art. 2051 c.c., dell'ente proprietario di una strada, ai fini della prova liberatoria che quest'ultimo deve fornire per sottrarsi alla propria responsabilità occorre distinguere tra la situazione di pericolo con-

nessa alla struttura ed alla conformazione della strada e delle sue pertinenze e quella dovuta ad una repentina e imprevedibile alterazione dello stato della cosa, poiché solo in quest'ultima ipotesi può configurarsi il caso fortuito, in particolare quando l'evento dannoso si sia verificato prima che il medesimo ente proprietario abbia potuto rimuovere, nonostante l'attività di controllo espletata con diligenza per tempestivamente ovviarvi, la straordinaria ed imprevedibile condizione di pericolo determinatasi. *Cass., sez. III, 10 giugno 2020, n. 11096*

La responsabilità per rovina di edificio *ex art. 2053 c.c.* — il cui carattere di specialità rispetto a quella *ex art. 2051 c.c.* deriva dall'essere posta a carico del proprietario o di altro titolare di diritto reale di godimento in base al criterio formale del titolo, non essendo sufficiente il mero potere d'uso della res — ha natura oggettiva e può essere esclusa solo dalla dimostrazione che i danni provocati dalla rovina non sono riconducibili a vizi di costruzione o a difetto di manutenzione, bensì ad un fatto dotato di efficacia causale autonoma, comprensivo del fatto del terzo o del danneggiato, ancorché non imprevedibile ed inevitabile. *Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9694*

■ 2 – Caso fortuito.

Sebbene il caso fortuito possa essere integrato dal fatto colposo dello stesso danneggiato, è tuttavia necessario che risulti anche escluso — con onere probatorio a carico del custode — qualunque collegamento fra il modo di essere della cosa e l'evento dannoso, sì da individuarne la causa esclusiva nella condotta del danneggiato e da far recedere la condizione della cosa in custodia a mera occasione o teatro della vicenda produttiva di danno; a tal fine però non è la prevedibilità, da parte del custode, dell'uso anomalo della cosa che può assumere rilievo, bensì la circostanza che l'evento dannoso si sia verificato all'interno di una situazione di macroscopica insidiosità della cosa). *Cass., sez. VI, 24 marzo 2021, n. 8216*

Un evento meteorologico, anche di notevole intensità, può essere qualificato come caso fortuito, solo se provvisto dei **due requisiti dell'eccezionalità ed imprevedibilità**, da intendersi, rispettivamente, il primo, come obiettiva inverosimiglianza dell'evento ed il secondo come una sensibile deviazione dalla normale frequenza statistica, atta a rendere quel dato evento, per l'appunto, un'eccezione. Pertanto, se un fenomeno naturale ha una sua cadenza ricorrente, persino saltuaria o infrequente, esso non può essere definito eccezionale ed imprevedibile, proprio perché detta cadenza, per quanto irregolare, non ne esclude la prevedibilità, in base alla comune esperienza. *Cass., S.U., 26 febbraio 2021, n. 5422*

L'evento dannoso può trovare causa o concausa nel comportamento della vittima, ma affinché quest'ultimo assuma efficacia causale autonoma ed esclusiva deve essere qualificabile come abnorme (nella specie, relativa ai gravi danni occorsi ad un villeggiante che si era tuffato da un pontile nonostante il fondale basso, è stata ritenuta responsabile anche la società custode del pontile) se non stata il fondale basso un villeggiante si era tuffato, battendo la testa. *Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9693*

L'art. 2051 c.c., nel qualificare responsabile chi ha in custodia la cosa per i danni da questa cagionati, individua un criterio di imputazione della responsabilità che prescinde da qualunque connotato di colpa, sicché incombe al danneggiato allegare, dandone la prova, il rapporto causale tra la cosa e l'evento dannoso, indipendentemente dalla pericolosità o meno o dalle caratteristiche intrinseche della prima. La deduzione di omissioni, violazioni di obblighi di legge di regole tecniche o di criteri di comune prudenza da parte del custode rileva ai fini della sola fattispecie dell'art. 2043 c.c., salvo che la deduzione non sia diretta soltanto a dimostrare lo stato della cosa e la sua capacità di recare danno, a sostenere allegazione e prova del rapporto causale tra quella e l'evento dannoso. **Il caso fortuito, rappresentato da fatto naturale o del terzo, ma anche**

dello stesso comportamento del danneggiato, è connotato da imprevedibilità ed inevitabilità, da intendersi però da un punto di vista oggettivo e della regolarità causale (o della causalità adeguata), senza alcuna rilevanza della diligenza o meno del custode. Tuttavia, l'imprevedibilità è comunque di per sé un concetto relativo, necessariamente influenzato dalle condizioni della cosa, di più o meno intrinseca pericolosità in rapporto alle caratteristiche degli eventi in grado di modificare tali condizioni ed alla stessa interazione coi potenziali danneggiati. *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8879*

Una volta ritenuta insussistente la responsabilità *ex art. 2051 c.c.*, per essere l'evento dannoso determinatosi a seguito di caso fortuito, ciò si riverbera necessariamente pure sulla responsabilità *ex art. 2043 c.c.*, che viene anch'essa elisa, in quanto il fortuito, dovuto per imprudenza dello stesso danneggiato e, quindi, estraneo alla sfera comportamentale del danneggiante, si palesa, di per sé, quale causa efficiente da sola capace di determinare l'evento dannoso e, quindi, capace di assorbire interamente il rapporto eziologico materiale ai sensi degli artt. 40 e 41 c.p. *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8879*

■ 3 – Casistica.

a) manutenzione della strada

Quanto più la situazione di possibile danno è suscettibile di essere prevista e superata attraverso l'adozione da parte del danneggiato delle cautele normalmente attese e prevedibili in rapporto alle circostanze, tanto più incidente deve considerarsi l'efficienza causale del **comportamento imprudente** del medesimo nel dinamismo causale del danno, fino a rendere possibile che detto comportamento interrompa il nesso eziologico tra fatto ed evento dannoso, quando sia da escludere che lo stesso comportamento costituisca un'evenienza ragionevole o accettabile secondo un criterio probabilistico di regolarità causale, connotandosi, invece, per l'esclusiva efficienza causale nella produzione del sinistro (respinta, nella specie, la richiesta avanzata da una cittadina nei confronti del Comune, decisiva la constatazione che l'avvallamento che aveva causato la caduta fosse facilmente visibile). *Cass., sez. VI, 10 marzo 2021, n. 6554*

Il danneggiato che domanda il risarcimento del pregiudizio sofferto in conseguenza dell'omessa o insufficiente manutenzione della cosa in custodia, o di sue pertinenze, invocando la responsabilità del custode è tenuto, secondo le regole generali in tema di responsabilità civile, a dare la prova che i danni subiti derivano dalla cosa, in relazione alle circostanze del caso concreto. Tale prova consiste nella dimostrazione del verificarsi dell'evento dannoso e della relativa derivazione dalla cosa in custodia, e può essere data anche con presunzioni, giacché la prova del danno è di per sé indice della sussistenza di un risultato anomalo, e cioè dell'obiettiva deviazione dal modello di condotta improntato ad adeguata diligenza che normalmente evita il danno. Facendo eccezione alla regola generale di cui al combinato disposto degli artt. 2043 e 2697 c.c., l'art. 2051 c.c., integra invero un'ipotesi di responsabilità c.d. aggravata, in quanto caratterizzata da un criterio di inversione dell'onere della prova, imponendo al custode, presunto responsabile, di dare eventualmente la prova liberatoria del fortuito. *Cass., sez. III, 10 giugno 2020, n. 11096*

b) altre ipotesi

Nei confronti di terzi danneggiati dall'esecuzione di opere, effettuate in forza di contratto di appalto, il committente è gravato dalla responsabilità oggettiva di cui all'art. 2051 c.c. Tale responsabilità non può venir meno per la consegna dell'immobile all'appaltatore ai fini dell'esecuzione delle opere stesse e trova limite

esclusivamente nel caso fortuito. *Cass., sez. III, 17 marzo 2021, n. 7553*

In tema di infiltrazioni provenienti dal terrazzo di copertura del condominio, l'omissione di atti conservativi integra una violazione per il condominio per mancata conservazione delle parti comuni (nel caso il lastrico solare funga da copertura per l'edificio) e del condomino ai sensi dell'art. 2051 c.c., in quanto unico soggetto custode del bene e con una cognizione diretta del suo stato di conservazione. *Cass., sez. VI, 11 marzo 2021, n. 6816*

Va escluso il risarcimento per danni da cose in custodia allorché venga accertata la mancanza di un nesso di causalità tra la presenza

del tombino e dell'avvallamento e la caduta del soggetto danneggiato, posto che la situazione dei luoghi e l'orario diurno costituiscono prova del fatto che l'uso dell'ordinaria diligenza avrebbe evitato la caduta. *Cass., sez. VI, 31 agosto 2020, n. 18100*

Il Comune è tenuto a risarcire l'automobilista che, si è trovato davanti un grosso ramo ed è stato costretto a una manovra di emergenza per evitare l'impatto, andando però a finire contro la recinzione metallica posta al lato della carreggiata. In tale ipotesi sussiste il nesso di causalità tra la cosa custodita e il danno verificatosi. *Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9674*

V. anche *sub artt. 1218, 1227, 2043, 2056.*

2052 Danno cagionato da animali.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Nell'azione di risarcimento del danno cagionato da animali selvatici, a norma dell'art. 2052 c.c., la **legittimazione passiva** spetta in via **esclusiva** alla **Regione**, in quanto titolare della competenza normativa in materia di patrimonio faunistico, nonché delle funzioni amministrative di programmazione, di coordinamento e di controllo delle attività di tutela e gestione della fauna selvatica, anche se eventualmente svolte — per delega o in base a poteri di cui sono direttamente titolari — da altri enti; la Regione può rivalersi (anche mediante chiamata in causa nello stesso giudizio promosso dal danneggiato) nei confronti degli enti ai quali sarebbe in concreto spettata, nell'esercizio di funzioni proprie o delegate, l'adozione delle misure che avrebbero dovuto impedire il danno. *Cass., sez. VI, 9 febbraio 2021, n. 3023*

In tema di responsabilità extracontrattuale, il danno cagionato dalla fauna selvatica in circolazione è risarcibile non *ex art. 2043 c.c.*, ma ai sensi dell'art. 2052 c.c., poiché tale ultima disposizione non contiene alcun espresso riferimento ai soli animali domestici, ma riguarda, in generale, quelli suscettibili di proprietà o di utilizzazione da parte dell'uomo, prescindendo dall'esistenza di una situazione di effettiva custodia degli stessi. *Cass., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13848*

Nell'azione di risarcimento del danno cagionato da animali selvatici *ex art. 2052 c.c.*, la Regione convenuta, in quanto legittimata passiva, qualora reputi che le misure idonee ad impedire il danno avrebbero dovuto essere adottate da un altro ente, può — anche in quello stesso giudizio — agire in rivalsa contro detto ente, da essa indicato come effettivo responsabile e, in quest'ultimo caso, possono assumere rilievo — limitatamente al rapporto processuale tra di essi intercorrente — tutte le questioni inerenti al trasferimento o alla delega di funzioni alle Province (ovvero eventualmente ad altri enti) e l'effettività della medesima delega (anche sotto il profilo dell'assegnazione di adeguata provvista economica, laddove ciò possa ritenersi rilevante in questa ottica), così come ogni questione relativa al soggetto effettivamente competente a porre in essere ciascuna misura di cautela. *Cass., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13848*

2054 Circolazione di veicoli.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Presunzione di pari responsabilità.

■ 1 - Profili generali.

La presunzione di colpa del conducente di un veicolo investito, prevista dall'art. 2054, comma 1, c.c., non opera in contrasto con il principio della responsabilità per fatto illecito, fondata sul rapporto di causalità fra evento dannoso e condotta umana, e,

In tema di responsabilità extracontrattuale, il danno cagionato dalla fauna selvatica in circolazione è risarcibile non *ex art. 2043 c.c.* ma ai sensi dell'art. 2052 c.c., poiché tale ultima disposizione non contiene alcun espresso riferimento ai soli animali domestici ma riguarda, in generale, quelli suscettibili di proprietà o di utilizzazione da parte dell'uomo, prescindendo dall'esistenza di una situazione di effettiva custodia degli stessi. *Cass., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13848*

In tema di responsabilità per danno cagionato da animali, l'art. 2052 c.c. prevede, alternativamente e senza vincolo di solidarietà, la responsabilità del proprietario dell'animale oppure dell'utilizzatore, ma non impedisce che del danno possa rispondere, a diverso titolo e previo accertamento dei presupposti *ex art. 2043 c.c.*, anche l'altro soggetto. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza di merito che, accertata la responsabilità del proprietario di un cane per i danni da questo causati, ha respinto la domanda nei confronti dell'utilizzatore senza alcun accertamento sulla sua eventuale responsabilità aquiliana). *Cass., sez. VI, 26 maggio 2020, n. 9661*

In materia di danni da fauna selvatica a norma dell'art. 2052 c.c., grava sul danneggiato l'onere di dimostrare il nesso eziologico tra il comportamento dell'animale e l'evento lesivo, mentre spetta alla Regione fornire la prova liberatoria del caso fortuito, dimostrando che la condotta dell'animale si è posta del tutto al di fuori della propria sfera di controllo, come causa autonoma, eccezionale, imprevedibile o, comunque, non evitabile neanche mediante l'adozione delle più adeguate e diligenti misure — concretamente esigibili in relazione alla situazione di fatto e compatibili con la funzione di protezione dell'ambiente e dell'ecosistema — di gestione e controllo del patrimonio faunistico e di cautela per i terzi. *Cass., sez. III, 20 aprile 2020, n. 7969*

I danni cagionati dalla fauna selvatica sono risarcibili dalla P.A. a norma dell'art. 2052 c.c., giacché, da un lato, il criterio di imputazione della responsabilità previsto da tale disposizione si fonda non sul dovere di custodia, ma sulla proprietà o, comunque, sull'utilizzazione dell'animale e, dall'altro, le specie selvatiche protette ai sensi della l. n. 157 del 1992 rientrano nel patrimonio indisponibile dello Stato e sono affidate alla cura e alla gestione di soggetti pubblici in funzione della tutela generale dell'ambiente e dell'ecosistema. *Cass., sez. III, 20 aprile 2020, n. 7969*

dunque, non preclude, anche nel caso in cui il conducente non abbia fornito la prova idonea a vincere la presunzione, l'indagine sull'imprudenza e pericolosità della condotta del pedone investito, che va apprezzata ai fini del concorso di colpa, ai sensi dell'art. 1227, comma 1, c.c., ed integra un giudizio di fatto che, come tale,

si sottrae al sindacato di legittimità se sorretto da adeguata motivazione (respinta, nella specie, la richiesta di risarcimento avanzata dai familiari di un uomo morto dopo essere stato investito da diverse macchine su una strada statale dove stava transitando a piedi e di sera; rilevante il fatto che l'uomo fosse evidentemente ubriaco circa un'ora prima dell'incidente mortale). *Cass., sez. VI, 28 agosto 2020, n. 17985*

Nell'applicazione In conformità a quanto stabilito dalle direttive 84/5/CEE e 90/232/CEE, concernenti il riavvicinamento delle legislazioni nazionali in materia di assicurazione della responsabilità civile derivante dalla circolazione di autoveicoli, così come interpretate dalla Corte di giustizia dell'Unione europea, il principio "vulneratus ante omnia reficiendus" si applica anche in favore dell'assicurato che, al momento del sinistro, è trasportato da un terzo, non distinguendosi la sua condizione da quella di qualsiasi altro passeggero vittima dell'incidente; in questo caso, l'assicuratore non può avvalersi, per negare il risarcimento, di disposizioni legali o di clausole contrattuali, ivi comprese quelle che escludono la copertura assicurativa nelle ipotesi di utilizzo del veicolo da parte di persone non autorizzate o prive di abilitazione alla guida, perché l'unica eccezione al principio sopra menzionato opera quando il veicolo assicurato è condotto da una persona non autorizzata ed il passeggero, vittima dell'incidente, è a conoscenza del fatto che il mezzo è stato oggetto di furto. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione di merito che, accertata la concorrente responsabilità dell'assicurato che viaggiava trasportato sul cofano del veicolo, aveva condannato al risarcimento del danno subito dal passeggero solo il conducente del mezzo e non pure l'assicuratore, in base ad una clausola contenuta nelle condizioni generali di assicurazione che escludeva la copertura per l'eventualità di guida senza patente). *Cass., sez. VI, 3 luglio 2020, n. 13738*

Nell'ampio concetto di circolazione stradale indicato dall'art. 2054 c.c. come possibile fonte di responsabilità deve essere compresa anche la posizione di arresto del veicolo sul quale sia in atto il compimento, da parte del conducente, di operazioni prodromiche alla messa in marcia. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza di merito che aveva escluso la responsabilità del conducente per le lesioni procurate al trasportato con la chiusura intempestiva dello sportello del veicolo). *Cass., sez. VI, 28 maggio 2020, n. 10024*

In tema di sinistri stradali **deve escludersi che come l'assicurato proprietario del veicolo e il conducente del medesimo sono litisconsorti necessari nel giudizio per danni** allo stesso modo lo sono nella trattativa stragiudiziale per il risarcimento. Altro, infatti, è il rapporto processuale, che deve essere comune all'assicurato (litisconsorzio), altro è invece il rapporto (precontrattuale prima e contrattuale poi) che si instaura con le trattative stragiudiziali e termina con la conclusione di una transazione. La regola del litisconsorzio prevista per il processo — in particolare — non si estende di certo alla composizione stragiudiziale della lite, né può ritenersi che la esclusione dalle trattative di una delle parti lede il diritto di agire in giudizio o in qualche modo di difendersi nella controversia con il danneggiato. *Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8109*

■ 2 – Presunzione di pari responsabilità.

Nell'ipotesi di tamponamento a catena tra veicoli in movimento, trova applicazione l'art. 2054, comma 2 c.c., con la conseguente presunzione iuris tantum di colpa in eguale misura di entrambi i conducenti di ciascuna coppia di veicoli, fondata sull'innocenza della distanza di sicurezza rispetto al veicolo antistante, qualora non sia fornita la prova liberatoria di aver fatto tutto il possibile per evitare il danno, mentre nel caso di scontri successivi fra veicoli fermi in colonna, l'unico responsabile degli effetti delle collisioni è il conducente che le abbia determinate, tamponante l'ultimo dei veicoli della colonna stessa. *Cass., sez. VI, 18 febbraio 2021, n. 4304*

Quando le risultanze istruttorie non consentano di pervenire con certezza alla ricostruzione del fatto e alla univoca attribuzione di responsabilità nella causazione del sinistro a uno dei conducenti coinvolti nello scontro, il giudice deve fare ricorso alla presunzione legale di pari responsabilità, di cui all'articolo 2054, comma 2, del c.c. In tema di responsabilità civile da circolazione dei veicoli, inoltre, anche se dalla valutazione delle prove resti individuato il comportamento colposo di uno solo dei due conducenti, per attribuirgli la causa determinante ed esclusiva del sinistro deve parimenti accertarsi che l'altro conducente abbia osservato le norme sulla circolazione e quelle di comune prudenza, perché è suo onere dimostrare di avere fatto tutto il possibile per evitare il danno, altrimenti dovendo presumersi anche il suo colpevole concorso. *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8885*

V. anche *sub artt. 1223, 1916, 2052, 2056.*

2055 Responsabilità solidale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

L'unicità del fatto dannoso richiesta dall'art. 2055 c.c. ai fini della configurabilità della responsabilità solidale degli autori dell'illecito va intesa in senso non assoluto, ma relativo, in coerenza con la funzione propria di tale istituto di rafforzare la garanzia del danneggiato, sicché ricorre tale responsabilità pur se il fatto dannoso sia derivato da più azioni od omissioni, dolose o colpose, costituenti fatti illeciti distinti, e anche diversi, sempre che le singole azioni od omissioni, legate da un vincolo di interdipendenza, abbiano concorso in maniera efficiente alla produzione del medesimo evento di danno. Ove il fatto illecito fonte di danno si articoli in una pluralità di azioni od omissioni poste in essere da più soggetti, occorre verificare se, alla luce del criterio predetto, ricorra un unico fatto dannoso, ovvero non si tratti, anche in parte, di fatti autonomi e scindibili che abbiano, a loro volta, prodotto danni distinti, dei quali può essere chiamato a rispondere solo chi, con la sua azione od omissione, vi abbia concorso. *Cass., sez. VI, 28 gennaio 2021, n. 1842*

In relazione al regresso esperito dall'ente previdenziale (jure proprio) ai sensi del d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, artt. 10 ed 11, tale azione è esperibile non solo nei confronti del datore di lavoro, ma anche verso i soggetti responsabili o corresponsabili dell'infortunio a causa della condotta da essi tenuta in attuazione dei loro compiti di preposizione o di meri addetti all'attività lavorativa, giacché essi, pur essendo estranei al rapporto assicurativo, rappresentano organi o strumenti mediante i quali il datore di lavoro ha violato l'obbligo di garantire la sicurezza nel luogo di lavoro, senza che a ciò sia di ostacolo la possibile affermazione della loro responsabilità solidale atteso che l'art. 2055 c.c. consente la diversità dei rispettivi titoli di responsabilità. *Cass., sez. lav., 22 gennaio 2021, n. 1399*

Se la realizzazione di un'opera arrea a terzi danni provocati non da una malaccorta esecuzione, bensì da un vizio del progetto fornito dal committente, sussiste la concorrente responsabilità risarcitoria dell'appaltatore e del committente stesso: il primo è tenuto al risarcimento quando, con la diligenza professionale *ex art.*

1176, comma 2, c.c., si sarebbe potuto avvedere del vizio progettuale e non l'abbia fatto; il secondo è sempre obbligato al risarcimento dei terzi danneggiati per aver ordinato l'esecuzione di un progetto malamente concepito. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito, che, con riferimento ai danni subiti da un fondo in conseguenza della realizzazione di un impianto di depurazione delle acque, aveva ravvisato la concorrente responsabilità dell'ente locale committente per aver approvato un progetto che si era rivelato inidoneo a impedire l'anomalo deflusso delle acque). *Cass., sez. III, 26 giugno 2020, n. 12882*

L'estensione automatica della domanda dell'attore nei confronti del terzo chiamato in causa dal convenuto opera solo quando tale chiamata sia effettuata dal convenuto per ottenere la sua liberazio-

ne dalla pretesa attorea, e non per l'ipotesi di chiamata a titolo di garanzia impropria o di regresso. *Cass., sez. III, 10 giugno 2020, n. 11103*

La sospensione necessaria del processo civile ai sensi dell'art. 75, comma 3, c.p.p. presuppone che il danneggiato abbia prima esercitato l'azione civile in sede penale mediante la costituzione di parte civile e, successivamente, proposto la medesima azione in sede civile, non trovando applicazione detta norma quando il danneggiato agisca in sede civile non solo contro l'imputato, ma anche contro altri coobbligati al risarcimento. *Cass., sez. VI, 18 maggio 2020, n. 9066*

V. anche *sub artt. 2051-2054-2056 c.c.*

2056 Valutazione dei danni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica.

■ 1 - Profili generali.

In materia di danno alla salute, la misura del risarcimento può essere incrementata dal giudice che non deve attenersi pedissequamente a criteri equitativi uniformi (come possono essere le tabelle milanesi), nel caso in cui vi siano conseguenze del danno anomali e del tutto peculiari, e sempre con motivazione analitica e non stereotipata. *Cass., sez. III, 25 agosto 2020, n. 17682*

L'esercizio del potere discrezionale di liquidare il danno in via equitativa, conferito al giudice dagli artt. 1226 e 2056 c.c., presuppone che sia dimostrata l'esistenza di danni risarcibili e che risulti obiettivamente impossibile, o particolarmente difficile, provare il danno nel suo preciso ammontare. Ciò non esime, però, la parte interessata — per consentire al giudice il concreto esercizio di tale potere, la cui sola funzione è di colmare le lacune insuperabili ai fini della precisa determinazione del danno stesso — dall'onere di dimostrare non solo l'an *debeatur* del diritto al risarcimento, ma anche ogni elemento di fatto utile alla quantificazione del danno e di cui, nonostante la riconosciuta difficoltà, possa ragionevolmente disporre. *Cass., sez. VI, 23 luglio 2020, n. 15680*

Il danno permanente futuro, consistente nella necessità di sostenere una spesa periodica vita natural durante, non può essere liquidato attraverso la semplice moltiplicazione della spesa attuale per il numero di anni di vita stimata della vittima, ma va liquidato o in forma di rendita, oppure moltiplicando il danno annuo per il numero di anni per cui verrà sopportato e, quindi, abbattendo il risultato in base ad un coefficiente di anticipazione, ovvero, infine, attraverso il metodo della capitalizzazione, vale a dire con la moltiplicazione del danno annuo per un coefficiente di capitalizzazione delle rendite vitalizie. (Nella specie, la S.C. ha cassato con rinvio la decisione di appello che non aveva determinato il montante di anticipazione, ritenendo di potere compensare la mancata devalutazione di quanto liquidato con l'omessa rivalutazione delle somme fino al giorno della sentenza e con il mancato aggancio dei costi di protesizzazione a quelli delle protesi più costose e performanti richieste dalla parte). *Cass., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13881*

In materia di perdita di "chance", l'attività del giudice deve tenere distinta la dimensione della causalità da quella dell'evento di danno e deve altresì adeguatamente valutare il grado di incertezza dell'una e dell'altra, muovendo dalla previa e necessaria indagine sul nesso causale tra la condotta e l'evento, secondo il criterio civilistico del "più probabile che non", e procedendo, poi, all'identificazione dell'evento di danno, la cui riconducibilità al concetto di "chance" postula una incertezza del risultato sperato, e non già il mancato risultato stesso, in presenza del quale non è lecito discorrere di una "chance" perduta, ma di un altro e diverso danno; ne consegue che, provato il nesso causale rispetto ad un evento di

danno accertato nella sua esistenza e nelle sue conseguenze dannose risarcibili, il risarcimento di quel danno sarà dovuto integralmente. (In applicazione di tale principio, la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza di merito, la quale aveva dimezzato l'importo del risarcimento dei danni riconosciuti dalla decisione di primo grado ai parenti in conseguenza del decesso di un congiunto — avvenuto a seguito di un errore diagnostico che, secondo la valutazione operata dal consulente tecnico, aveva comportato l'evento lesivo con una probabilità del 50% — sovrapponendo, però, i distinti piani dell'accertamento del nesso causale e l'accertamento e valutazione del danno in concreto subito dagli attori). *Cass., sez. III, 26 giugno 2020, n. 12906*

In tema di risarcimento del danno biologico, laddove il giudice di merito si trovi di fronte ad un'ipotesi non contemplata dalle tabelle ritenute idonee per la liquidazione, è tenuto a fornire specifica indicazione degli elementi della fattispecie concreta considerati, ritenuti essenziali alla valutazione del danno e giustificativi del criterio di stima adottato, ben potendo ricorrere anche al sistema tabellare come base di calcolo e dando congrua rappresentazione delle modifiche apportate. *Cass., sez. III, 26 giugno 2020, n. 12913*

Nell'obbligazione di risarcimento del danno determinato da un fatto illecito (nella specie, da responsabilità riconducibile alla circolazione di veicoli) gli interessi compensativi vanno determinati con riferimento al periodo che decorre dalla data del sinistro a quella della pubblicazione della sentenza che ha provveduto ad accertare l'an e a liquidare il quantum *debeatur*, con la conseguenza che, ove la sentenza d'appello riformi quella di primo grado rideterminando l'importo dovuto, la quantificazione va ricondotta, relativamente al termine finale, al momento della pubblicazione della decisione che definisce il gravame. *Cass., sez. III, 19 maggio 2020, n. 9194*

La denuncia, in sede di legittimità, della violazione dei criteri indicati nelle Tabelle diffuse dal Tribunale di Milano, o ancora della violazione dell'omesso esame di un fatto specializzante idoneo a giustificare uno scostamento dai valori tabellari, è ammessa esclusivamente se, nel giudizio di merito, la parte abbia ritualmente prodotto tali Tabelle o, almeno, ne abbia allegato il contenuto. Tuttavia la mera allegazione della applicazione di una Tabelle diversa da quella milanese, non è sufficiente ex se a inficiare la corretta applicazione da parte del Giudice del criterio di liquidazione equitativa, dovendo essere accompagnata la predetta denuncia in sede di legittimità anche dalle ragioni che, in concreto, hanno determinato la incongrua applicazione di tale criterio. *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8884*

■ 2 – Casistica.

Se il contratto di compravendita di un immobile non viene concluso a causa del fatto illecito di un terzo, il promittente venditore non può non essere risarcito per via del possibile incremento futuro del valore dell'immobile. La stima del danno, infatti, deve essere compiuta al momento della liquidazione e non con riferimento a momenti futuri. Inoltre, la circostanza che il danno possa ridursi in epoca successiva e portare a una riduzione del risarcimento deve essere tempestivamente eccepita, validamente dimostrata, ed attingere almeno la soglia della ragionevole probabilità. *Cass., sez. VI, 19 novembre 2020, n. 26383*

Il notaio rogante il contratto di compravendita di un immobile che abbia omesso di effettuare le dovute visure ipotecarie è tenuto a risarcire all'acquirente del cespite, successivamente sottoposto ad esecuzione immobiliare da parte del creditore ipotecario, un danno commisurato all'effettivo nocumento sofferto dall'acquirente; questo può essere liquidato in misura pari al valore dell'immobile perduto a seguito della vendita forzata ovvero, per equivalente, all'esborso necessario per ottenere l'estinzione del processo esecutivo e la cancellazione dell'ipoteca, in tale senso lato potendosi intendere le spese di purgazione dell'immobile e, cioè, la sua sottrazione al rischio di legale evizione nel corso della procedura espropriativa. *Cass., sez. III, 17 novembre 2020, n. 26192*

Quale parametro di riferimento per la liquidazione equitativa del danno patrimoniale futuro da incapacità lavorativa, anche se patito in conseguenza di errata prestazione sanitaria da soggetto già percettore di reddito da lavoro, può applicarsi, anche in difetto di prova rigorosa del reddito effettivamente perduto dalla vittima, il criterio del triplo della pensione sociale pure nel caso in cui sia accertato che la vittima, come nell'ipotesi di un libero professionista prima o immediatamente all'inizio della sua attività, al momento

del sinistro percepiva un reddito così sporadico o modesto da renderlo in sostanza equiparabile ad un disoccupato. *Cass., sez. III, 25 agosto 2020, n. 17690*

L'illecito endofamiliare commesso in violazione dei doveri genitoriali verso la prole può essere sia istantaneo, ove ricorra una singola condotta inadempiente dell'agente, che si esaurisce prima o nel momento stesso della produzione del danno, sia permanente, se detta condotta perdura oltre tale momento e continua a cagionare il danno per tutto il corso della sua reiterazione, poiché il genitore si estranea completamente per un periodo significativo dalla vita dei figli; ne consegue che la natura dell'illecito incide sul termine di prescrizione che decorre, nel primo caso, dal giorno in cui il terzo provoca il danno e, nel secondo, da quello nel quale, in assenza di impedimenti giuridici all'esercizio dell'azione risarcitoria, l'illecito viene percepito o può essere percepito, come danno ingiusto conseguente al comportamento del terzo, con l'ordinaria diligenza e tenendo una condotta non anomala. *Cass., sez. III, 10 giugno 2020, n. 11097*

La *compensatio* tra indennizzo e risarcimento deve ritenersi legittima, sempre che dagli atti emerga la prova che detto indennizzo sia stato effettivamente versato. Infatti, nel giudizio promosso nei confronti del Ministero della salute per il risarcimento del danno conseguente al contagio a seguito di emotrasfusioni con sangue infetto, l'indennizzo di cui alla L. n. 210 del 1992, può essere scomputato dalle somme liquidabili a titolo di risarcimento del danno (*compensatio lucri cum damno*) solo se sia stato effettivamente versato o, comunque, sia determinato nel suo preciso ammontare o determinabile in base a specifici dati della cui prova è onerata la parte che eccepisce il bicrum. *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8886*

V. anche *sub artt.* 1223-1226-2043.

2058 Risarcimento in forma specifica.**GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.****■ 1 – Casistica.**

L'art. 2058, comma 2, c.c., che prevede la possibilità di ordinare il risarcimento del danno per equivalente, anziché la reintegrazione in forma specifica, in caso di eccessiva onerosità di quest'ultima, non trova applicazione alle azioni intese a far valere un diritto reale, la cui tutela esige la rimozione del fatto lesivo — come nel caso della domanda di riduzione in pristino per violazione delle norme sulle distanze —, atteso il carattere assoluto del diritto leso. *Cass., sez. II, 23 settembre 2020, n. 19942*

In tema di reclutamento dei docenti nella scuola pubblica, mediante concorso per soli titoli e secondo il sistema delle c.d. graduatorie ad esaurimento, il candidato non vincitore che succes-

sivamente abbia ottenuto, per altra via, l'immissione in ruolo e che sostenga di essere stato assunto a tempo indeterminato in ritardo a causa dell'inosservanza, da parte della P.A., di regole non discrezionali di formazione della graduatoria, può proporre domanda di risarcimento del danno in forma specifica, nel solo contraddittorio dell'Amministrazione, al fine di ottenere la condanna della predetta al riconoscimento della decorrenza giuridica del rapporto di lavoro sin dal momento del compimento delle originarie operazioni di selezione, a condizione che sia dimostrato, secondo criteri processuali di certezza, che lo svolgimento della procedura in osservanza delle regole violate avrebbe determinato l'esito positivo in suo favore. *Cass., sez. lav., 24 giugno 2020, n. 12489*

V. anche *sub artt.* 2043-2056.

2059 Danni non patrimoniali.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Tipologie e prova del danno: a) profili generali; b) perdita di chance; c) onere probatorio ■ 2. Casistica: a) danno non patrimoniale "da uccisione" o "da lesione" iure proprio; b) altre ipotesi ■ 3. Meccanismi tabellari di risarcimento.

■ 1 – Tipologie e prova del danno:**a) profili generali**

Il danno biologico deve tener conto della lesione dell'integrità psicofisica del soggetto sotto il duplice aspetto dell'invalidità temporanea e di quella permanente. Il danno estetico non può essere considerato una voce di danno a sé, aggiuntiva ed ulteriore rispetto al danno biologico, salvo circostanze specifiche ed eccezionali,

tempestivamente alleggate dal danneggiato. *Cass., sez. III, 12 marzo 2021, n. 7126*

Nel caso di lesione della salute, costituisce duplicazione risarcitoria la congiunta attribuzione del danno biologico — inteso, secondo la stessa definizione legislativa, come danno che esplica incidenza sulla vita quotidiana del soggetto e sulle sue attività dinamico relazionali — e del danno c.d. esistenziale, appartenendo tali c.d. categorie o voci di danno alla stessa area protetta dalla

norma costituzionale (l'art. 32 Cost.). Non costituisce duplicazione risarcitoria, di converso, la differente ed autonoma valutazione compiuta con riferimento alla sofferenza interiore patita dal soggetto in conseguenza della lesione del suo diritto alla salute. *Cass., sez. III, 4 novembre 2020, n. 24473*

In materia di danno alla salute, la misura del risarcimento può essere incrementata dal giudice che non deve attenersi pedissequamente a criteri equitativi uniformi (come possono essere le tabelle milanesi), nel caso in cui vi siano conseguenze del danno anomali e del tutto peculiari, e sempre con motivazione analitica e non stereotipata. *Cass., sez. III, 25 agosto 2020, n. 17682*

b) perdita di chance

In materia di perdita di "chance", l'attività del giudice deve tenere distinta la dimensione della causalità da quella dell'evento di danno e deve altresì adeguatamente valutare il grado di incertezza dell'una e dell'altra, muovendo dalla previa e necessaria indagine sul nesso causale tra la condotta e l'evento, secondo il criterio civilistico del "più probabile che non", e procedendo, poi, all'identificazione dell'evento di danno, la cui riconducibilità al concetto di "chance" postula una incertezza del risultato sperato, e non già il mancato risultato stesso, in presenza del quale non è lecito discorrere di una "chance" perduta, ma di un altro e diverso danno; ne consegue che, provato il nesso causale rispetto ad un evento di danno accertato nella sua esistenza e nelle sue conseguenze dannose risarcibili, il risarcimento di quel danno sarà dovuto integralmente. (In applicazione di tale principio, la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza di merito, la quale aveva dimezzato l'importo del risarcimento dei danni riconosciuti dalla decisione di primo grado ai parenti in conseguenza del decesso di un congiunto — avvenuto a seguito di un errore diagnostico che, secondo la valutazione operata dal consulente tecnico, aveva comportato l'evento lesivo con una probabilità del 50% — sovrapponendo, però, i distinti piani dell'accertamento del nesso causale e l'accertamento e valutazione del danno in concreto subito dagli attori). *Cass., sez. III, 26 giugno 2020, n. 12906*

c) onere probatorio

In tema di **responsabilità civile per diffamazione a mezzo stampa, il danno all'onore e alla reputazione**, di cui si invoca il risarcimento, **non è in re ipsa**, identificandosi il danno risarcibile non con la lesione dell'interesse tutelato dall'ordinamento ma con le conseguenze di tale lesione, sicché la sussistenza di siffatto danno non patrimoniale deve essere oggetto di allegazione e prova, anche attraverso presunzioni, assumendo a tal fine rilevanza, quali parametri di riferimento, la diffusione dello scritto, la rilevanza dell'offesa e la posizione sociale della vittima. *Cass., sez. VI, 4 giugno 2020, n. 10596*

Se è ormai pacifico che al danno morale possa riconoscersi autonoma consistenza laddove esprima profili di pregiudizio (il dolore dell'animo, la vergogna, la disistima di sé, la paura, la disperazione) non aventi base organica ed estranei alla determinazione medico-legale del grado percentuale di invalidità permanente, deve tuttavia ritenersi che, al fine di prospettare correttamente un'erronea premissione di tali profili, sia necessario che il ricorrente deduca di avere specificamente lamentato pregiudizi soggettivi non aventi diretta base organica e tali da comportare la necessità di una liquidazione ulteriore rispetto a quella risultante dall'applicazione delle c.d. tabelle milanesi. *Cass., sez. III, 29 aprile 2020, n. 8391*

■ 2 – Casistica.

a) danno non patrimoniale "da uccisione" o "da lesione" iure proprio

In tema di danno risarcibile per la **lesione del rapporto parentale** subita da **oggetti estranei a ristretto nucleo familiare**, se da un lato occorre certamente evitare il pericolo di una dilatazione ingiustificata dei soggetti danneggiati secondari, dall'altro non può tuttavia condividersi l'assunto che il dato esterno ed oggettivo della convivenza possa costituire elemento idoneo di discriminare e giustificare dunque l'aprioristica esclusione, nel caso di non sussistenza della convivenza, della possibilità di provare in concreto l'esistenza di rapporti costanti e caratterizzati da reciproco affetto e solidarietà con il familiare defunto la convivenza (fattispecie relativa al risarcimento danni da lesione del rapporto parentale patiti da tre nipoti per la morte della zia). *Cass., sez. VI, 24 marzo 2021, n. 8218*

Per ottenere il risarcimento *iure proprio* del danno non patrimoniale, il nipote deve fornire la prova di un rapporto di reciproco affetto e solidarietà con la defunta e non di un rapporto eccedente la fisiologica intensità delle relazioni con la nonna o un rapporto di convivenza con la stessa, che potranno invece rilevare in sede di quantificazione del danno. *Cass., sez. III, 25 febbraio 2021, n. 5258*

Nel caso in cui tra la lesione e la morte si interponga un apprezzabile lasso di tempo, tale periodo giustifica il riconoscimento in favore del danneggiato (e quindi degli eredi) del c.d. danno biologico terminale (fattispecie relativa alla richiesta di risarcimento avanzata dai congiunti di un motociclista deceduto due giorni dopo l'incidente con una autovettura). *Cass., sez. VI, 6 ottobre 2020, n. 21508*

Va respinta la tesi per cui, al fine di stabilire se la liquidazione del danno non patrimoniale derivante dall'uccisione di un prossimo congiunto sia stata equa od iniqua, occorre avere riguardo non già al quantum concretamente liquidato dal giudice di merito, ma alla c.d. "tabella" da cui l'ha ricavato, sicché, mutata la tabella nelle more del giudizio, qualsiasi importo accordato sulla base della tabella meno recente sarebbe, per ciò solo, erroneo. *Cass., sez. VI, 1 luglio 2020, n. 13269*

In materia di danno non patrimoniale, in caso di morte cagionata da un illecito, il pregiudizio conseguente è costituito dalla perdita della vita, bene giuridico autonomo rispetto alla salute, fruibile solo in natura dal titolare e insuscettibile di essere reintegrato per equivalente, sicché, **ove il decesso si verifici immediatamente o dopo brevissimo tempo dalle lesioni personali, deve escludersi la risarcibilità iure hereditatis di tale pregiudizio**, in ragione — nel primo caso — dell'assenza del soggetto al quale sia collegabile la perdita del bene e nel cui patrimonio possa essere acquisito il relativo credito risarcitorio, ovvero — nel secondo — della mancanza di utilità di uno spazio di vita brevissimo (nella specie, il decesso era avvenuto circa venticinque minuti dopo l'incidente e, pertanto, il pregiudizio subito dalla vittima e costituito dalla perdita della sua vita non poteva essere risarcito iure hereditario in favore della madre e della sorella). *Cass., sez. III, 12 giugno 2020, n. 11279*

In materia di responsabilità civile, nell'ipotesi di concorso della vittima di un illecito mortale (o anche solo lesivo) nella produzione dell'evento dannoso, il risarcimento del danno non patrimoniale da perdita (o, comunque, lesione) del rapporto parentale, patito iure proprio dai familiari del deceduto (o del danneggiato diretto), dev'essere ridotto in misura corrispondente alla parte di danno cagionato da quest'ultimo a se stesso, ma ciò non per effetto dell'applicazione dell'articolo 1227, comma 1, del codice civile, bensì perché la lesione del diritto alla vita (o alla salute) colposamente cagionata da chi la vita (o l'integrità fisica) perde non integra un illecito della vittima nei confronti dei propri congiunti, atteso

che la rottura (o la lesione) del rapporto parentale a opera di una delle sue parti non può considerarsi fonte di danno nei confronti dell'altra, costituendo una conseguenza di una condotta non anti-giuridica. *Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8127*

b) altre ipotesi

La pronuncia di addebito, sanzione tipica del diritto di famiglia, non preclude la valutazione, riservata al giudice di merito, che la violazione del dovere di fedeltà derivante dal matrimonio possa dare luogo al risarcimento dei danni non patrimoniali, *ex art. 2059 c.c.*

La prova del danno ingiusto, conseguenza della condotta illecita perpetrata dal coniuge infedele, deve essere fondata in concreto sul fatto che la condizione di afflizione indotta violi diritti costituzionalmente protetti. *Cass., sez. VI, 19 novembre 2020, n. 26383*

In tema di attività medico-chirurgica, **l'inadempimento degli obblighi di corretta informazione del paziente**, che è in posizione di asimmetria informativa rispetto al personale medico-sanitario, determina **conseguenze giuridiche differenti a seconda che il trattamento sanitario abbia avuto esito fausto o infausto**. In caso di mancata informazione relativa ad un intervento sanitario con esito infausto a causa della condotta colposa del medico, rispetto al quale il paziente non avrebbe prestato il proprio consenso, dovrà essere risarcito sia il danno biologico che il danno per la lesione della libertà di autodeterminazione. Invece, in caso di mancata informazione relativa ad un intervento sanitario correttamente eseguito e che non ha cagionato alcuna lesione dell'integrità psico-fisica del paziente, potrà essere risarcito il danno da lesione della libertà di autodeterminazione del paziente a condizione che questi alleghi quantomeno di aver subito conseguenze inaspettate senza averne avuto consapevolezza e senza essersi predisposto per affrontarle. *Trib., Roma, sez. XIII, 18 agosto 2020, n. 11639*

L'associazione non riconosciuta, quale centro di imputazione di situazioni giuridiche e quindi soggetto di diritto distinto dagli associati, beneficia della tutela della propria denominazione con la possibilità di chiedere la cessazione di eventuali condotte di usurpazione, la connessa reintegrazione patrimoniale ed il risarcimento del danno *ex art. 2059 c.c.* Con riferimento ai **partiti politici** e alla tutela dell'identità espressa nella denominazione e nei segni distintivi, assumono rilevanza gli artt. 2, 21 e 49 Cost. e l'esigenza di evitare confusioni sugli elementi che individuano centri autonomi di espressione di idee e di azioni. Il nome dell'associazione non riconosciuta rientra infatti nella tutela riconosciuta dall'art. 7 c.c. *Cass., sez. I, 16 giugno 2020, n. 11635*

In tema di **immissione di onde elettromagnetiche**, il **principio di precauzione** — sancito dall'ordinamento comunitario come cardine della politica ambientale — è assicurato dallo stesso legislatore statale attraverso la regolamentazione contenuta nella l. n. 36 del 2001 e nel d.p.c.m. 8 luglio 2003, che ha fissato i parametri relativi ai limiti di esposizione, ai valori di attenzione e agli obiettivi di qualità, i quali non sono modificabili, neppure in senso restrittivo, dalla normativa delle singole Regioni (Corte cost., sentenza n. 307 del 2003), ed il cui mancato superamento osta alla possibilità di avvalersi della tutela giudiziaria preventiva del diritto alla salute, che è ipotizzabile solo in caso di accertata sussistenza del pericolo della sua compromissione, da ritenersi presuntivamente esclusa quando siano stati rispettati i limiti posti dalla disciplina di settore. *Cass., sez. III, sez. III, 10 giugno 2020, n. 11105*

Il **pregiudizio non patrimoniale per lesione del diritto all'autodeterminazione** (nella specie, **derivante dalla ritardata acquisizione della conoscenza della malformazione della nascita**) consiste nel radicale cambiamento di vita e nello sconvolgimento dell'esistenza del soggetto e rinviene il suo fattore causale primo nel precedente fatto-inadempimento che ha determinato la mancata

anticipata consapevolezza dell'infertilità. (In applicazione di tale principio, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva rigettato la domanda di risarcimento dei danni conseguenti all'omessa informazione della gestante, perché le alligate alterazioni della vita dei genitori trovavano causa nella nascita della bambina, affetta dalla c.d. sindrome di Down, e non nella ritardata conoscenza di tale circostanza). *Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9706*

■ 3 – Meccanismi tabellari di risarcimento.

Nella liquidazione equitativa del danno da perdita del rapporto parentale diversamente da quanto statuito per il pregiudizio arrecato all'integrità psico-fisica — le tabelle predisposte dal Tribunale di Milano non costituiscono concretizzazione paritaria dell'equità su tutto il territorio nazionale; tuttavia, qualora il giudice scelga di applicare i predetti parametri tabellari, la personalizzazione del risarcimento non può discostarsi dalla misura minima ivi prevista senza dar conto nella motivazione di una specifica situazione, diversa da quelle già considerate come fattori determinanti la divergenza tra il minimo e il massimo, che giustifichi la decurtazione. *Cass., sez. III, 18 marzo 2021, n. 7770*

L'impossibilità di compiere determinati atti fisici non può dare luogo alla personalizzazione del danno in quanto tale pregiudizio costituisce la base del sistema di ristoro tabellare. Il danno morale, non suscettibile di accertamento medico-legale, deve essere considerata una voce autonoma rispetto al danno alla salute e deve essere oggetto di autonoma tutela ma, qualora tale voce non venga accertata, il giudice deve liquidare il danno biologico epurato dall'aumento previsto dalle tabelle del tribunale di Milano. Il danno morale può essere dimostrato attraverso massime di esperienza e, comunque, pare ragionevole l'aumento previsto dalla tabelle del tribunale di Milano che poggiano su una proporzionalità diretta con la gravità della lesione. *Cass., sez. III, 10 novembre 2020, n. 25164*

Nel caso di **feto nato morto** è **ipotizzabile solo il venir meno di una relazione affettiva potenziale** (che, cioè, avrebbe potuto instaurarsi, nella misura massima del rapporto genitore figlio, ma che è mancata per effetto del decesso anteriore alla nascita), **rispetto alla quale non vi è una tabellazione espressa da parte del tribunale di Milano**. Questo **consente al giudice di merito di operare sulla base di un criterio equitativo**. *Cass., sez. III, 20 ottobre 2020, n. 22859*

Per quanto concerne la liquidazione del **danno da perdita della genitorialità nell'ipotesi di figlio nato morto**, trattandosi di perdita di una speranza di vita e non di una vita, le tabelle milanesi non sono direttamente utilizzabili, essendo state elaborate per la perdita della persona viva. Per il figlio nato morto è ipotizzabile solo il venir meno di una relazione affettiva potenziale ma non una relazione affettiva concreta. *Cass., sez. III, 15 settembre 2020, n. 19190*

Il risarcimento forfettariamente individuato, in base ai meccanismi tabellari, può essere aumentato esclusivamente nel caso in cui il giudice ravvisi circostanze di fatto del tutto peculiari, idonee a superare le conseguenze ordinarie; nella liquidazione, il giudicante è tenuto a considerare tutte le conseguenze patite dalla vittima, tanto nella sua sfera morale (ossia nel rapporto che il soggetto ha con sé stesso), quanto in quella dinamico-relazionale (che riguarda il rapporto del soggetto con la realtà esterna) e tale accertamento, unitario ed omnicomprensivo, deve avvenire in concreto. *Cass., sez. lav., 9 giugno 2020, n. 10989*

Le Tabelle milanesi di liquidazione del danno non patrimoniale si sostanziano in **regole integratrici del concetto di equità**, atte quindi a circoscrivere la discrezionalità dell'organo giudicante, sicché costituiscono un **criterio guida** e non una norma di diritto. Da ciò consegue che è lo scorretto esercizio del potere discrezionale, secondo i parametri forniti dalla interpretazione giurisprudenziale di legittimità degli artt. 1226 e 2056 c.c., che può essere

censurato per vizio di violazione di norma di diritto ai sensi del paradigma di cui all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3 e non anche la diversa modulazione dei valori delle Tabelle di Milano, laddove il Giudice si sia mantenuto nel "range" tra misura minima e massima tabellare, dovendo peraltro considerarsi che il superamento della misura minima o massima tabellare bene può essere giustificata dalla rilevazione nel caso concreto di fatti straordinari specializzanti che rendono necessario un diverso adeguamento del "quantum" risarcitorio, e che la mancata applicazione delle Tabelle

milanesi deve, comunque, ritenersi irrilevante laddove la valutazione equitativa ex art. 1226 c.c., del danno non patrimoniale — pure se operata con riferimento a Tabelle diverse da quelle elaborate dal Tribunale di Milano — venga a riconoscere al danneggiato un importo sostanzialmente corrispondente a quello risultante da queste ultime, restando quindi irrilevante la mancanza di una loro diretta e formale applicazione. Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8884

V. anche *sub* artt. 1173-1218-1223-2043-2056.

LIBRO QUINTO DEL LAVORO

2077 Efficacia del contratto collettivo sul contratto individuale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicative.

■ 1 – Ipotesi applicative.

Nell'ipotesi di trasferimento d'azienda, si applica la contrattazione integrativa aziendale del cessionario e non già del cedente: posto che il contratto integrativo aziendale, così come il diritto riconosciuto dall'uso aziendale (parificabile ad esso sul piano dell'efficacia nei rapporti individuali, quale fonte di un obbligo unilaterale di carattere collettivo del datore di lavoro, sostitutivo delle clausole contrattuali e collettive in vigore con quelle proprie più favorevoli, a norma dell'art. 2077, comma 2, c.c.), non sopravvive al mutamento della contrattazione collettiva conseguente al trasferimento di azienda; sicché, operando come una contrattazione integrativa aziendale, subisce la stessa sorte dei contratti collettivi applicati dal precedente datore di lavoro e non è più applicabile presso la società cessionaria dotata di una propria contrattazione integrativa (nella specie, è stato comunque riconosciuto il premio al

lavoratore che aveva raggiunto il trentesimo anno di anzianità aziendale prima della decorrenza del nuovo accordo integrativo aziendale). *Cass., sez. lav., 15 marzo 2021, n. 7221*

La clausola del contratto individuale con cui è fissata una durata del patto di prova maggiore di quella stabilita dalla contrattazione collettiva di settore deve ritenersi più sfavorevole per il lavoratore e, come tale, è sostituita di diritto ex art. 2077, comma 2, c.c. salvo che il prolungamento si risolve in concreto in una posizione di favore per il lavoratore (ad esempio per la particolare complessità delle mansioni), con onere probatorio gravante sul datore di lavoro, poiché è colui che si avvantaggia del tempo più lungo della prova godendo di più ampia facoltà di licenziamento per mancato superamento della stessa. *Cass., sez. lav., 26 maggio 2020, n. 9789*

2082 Imprenditore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Nozione 2. Ipotesi applicative.

■ 1 – Nozione.

Ai fini della nozione tributaristica di esercizio di imprese commerciali — non coincidente con quella civilistica — l'art. 51 TUIR richiede lo svolgimento per professione abituale ancorché non esclusiva delle attività indicate dall'art. 2195 c.c., ancorché non organizzate in forma di impresa, connotate per caratteristiche di stabilità e ripetitività, anche solo tendenziale e prospettica nel tempo, potendo essere svolte pure in modo non esclusivo e, quindi, contemporaneamente ad altre attività, dandosi luogo, in questo caso, a due distinti redditi. Laddove si tratti di un contribuente persona fisica ovvero di ente diverso da società commerciale, l'indagine sulla professionalità, nel senso suddetto, va effettuata ex ante in connessione ad un insieme di fattori da valutare in relazione alla specifica tipologia di attività ed in base all'id quod plerumque accidit, tra cui la predisposizione dei mezzi necessari per lo svolgimento dell'attività. *Cass., sez. trib., 15 luglio 2020, n. 15021*

■ 2 – Ipotesi applicative.

È legittima la clausola del bandi di servizi di pulizie nella parte

che impone un numero minimo di ore di lavoro degli addetti e la decurtazione dal canone mensile spettante all'appaltatore del costo orario dei lavoratori assenti. L'assoggettamento delle offerte per il servizio di pulizia alla previsione inderogabile di un numero minimo obbligatorio di ore di lavoro non contrasta con l'art. 1655 cod. civ., perché esprime le concrete esigenze contrattuali del committente. L'imprenditore che non ravvisi in quelle clausole — che traducono motivi del contrarre della pubblica amministrazione — la convenienza alla sua organizzazione non è tenuto a presentare offerta e nulla può lamentare al riguardo, salvo impugnarle in giustizia ove irragionevoli, ingiustificate o sproporzionate. Il che certamente sarebbe — va già qui anticipato — se esse intaccassero la sua connotazione imprenditoriale (art. 2082 Cod. civ.), ma non se solo contrastino con suoi individuali criteri organizzativi dei fattori della produzione. *Cons. Stato, sez. V, 20 aprile 2020, n. 2486*

V. anche *sub artt. 2083, 2094, 2135.*

2086 Gestione dell'impresa.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Subordinazione ed eterodirezione.

■ 1 – Subordinazione ed eterodirezione.

Il lavoratore adibito a mansioni non rispondenti alla qualifica

può chiedere giudizialmente la riconduzione della prestazione nell'ambito della qualifica di appartenenza, ma non può rifiutarsi

senza avallo giudiziario di eseguire la prestazione richiestagli, essendo egli tenuto a osservare le disposizioni per l'esecuzione del lavoro impartite dall'imprenditore, ai sensi degli artt. 2086 e 2104 c.c., da applicarsi alla stregua del principio sancito dall'art. 41 Cost., e potendo egli invocare l'art. 1460 c.c. solo in caso di totale

inadempimento del datore di lavoro, o che sia tanto grave da incidere in maniera irrimediabile sulle esigenze vitali del lavoratore medesimo. *Trib. Firenze, sez. lav., 29 giugno 2020, n. 303*

V. anche *sub* artt. 2103, 2104.

2087 Tutela delle condizioni di lavoro. [41² Cost.].

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ambito applicativo ■ 2. Responsabilità del datore di lavoro ■ 3. Casistica ■ 4. Onere della prova.

■ 1 – Ambito applicativo.

In tema di infortuni e sicurezza sul lavoro, opera una nozione di datore di lavoro in senso prevenzionale che, per espressa previsione normativa, comprende non solo il datore di lavoro formale ma anche il titolare dei poteri di decisione e di spesa in materia di prevenzione e sorveglianza degli obblighi antiinfortunistici; in tale nozione va, pertanto, inclusa la figura dell'amministratore unico di società che, in quanto titolare di una specifica posizione di garanzia, è responsabile *ex artt.* 2087 e 2050 c.c. nonché in relazione al regresso esperibile dall'INAIL ai sensi degli artt. 10 ed 11 del d.P.R. n. 1124 del 1965. *Cass., sez. lav., 22 gennaio 2021, n. 1399*

In tema di sicurezza nel lavoro, l'art. 2087 c.c. impone al datore di lavoro di adottare tutte le misure idonee ad evitare il rischio di lesione all'integrità fisica e morale dei propri dipendenti e tale obbligo di sicurezza non si esaurisce nel rispetto delle misure tipizzate da fonti legali e regolamentari, ma anche nell'adozione delle misure di sicurezza cd. innominate o "atipiche" soprattutto di fronte a condizioni lavorative obiettivamente pericolose, anche solo potenzialmente, in cui sussista la prevedibilità dell'evento dannoso. *Corte App., Roma, sez. lav., 7 luglio 2020, n. 1101*

La responsabilità dell'imprenditore *ex art.* 2087 c.c., pur non configurando un'ipotesi di responsabilità oggettiva, sorge non soltanto in caso di violazione di regole di esperienza o di regole tecniche già conosciute e preesistenti, ma sanziona anche la omessa predisposizione, da parte del datore di lavoro, di tutte le misure e cautele idonee a preservare l'integrità psico-fisica del lavoratore in relazione alla specifica situazione di pericolosità, inclusa la mancata adozione di direttive inibitorie nei confronti del lavoratore medesimo. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione di merito che, in un caso in cui il lavoratore aveva subito danni a seguito dell'impiego di una scala a pioli per movimentare pesi e non per l'innalzamento verso l'alto, aveva escluso la responsabilità datoriale senza indagare se l'uso non conforme a quello ordinario potesse essere evitato con cautele più incisive, incluso il divieto di utilizzo). *Cass., sez. lav., 15 luglio 2020, n. 15112*

■ 2 – Responsabilità del datore di lavoro.

In tema di infortuni sul lavoro, il **cd. rischio elettivo**, che comporta la **responsabilità esclusiva del lavoratore**, sussiste soltanto ove questi abbia posto in essere un contegno abnorme, inopinabile ed esorbitante rispetto al procedimento lavorativo ed alle direttive ricevute, sulla base di una scelta arbitraria volta a creare e ad affrontare, volutamente, per ragioni o impulsi personali, una situazione diversa da quella inerente l'attività lavorativa, creando condizioni di rischio estranee alle normali modalità del lavoro da svolgere e ponendosi, in tal modo, come causa esclusiva dell'evento dannoso. (Nella specie, relativa ad un infortunio occorso ad un operaio adibito all'uso di un macchinario pericoloso, la S.C., nel confermare la sentenza di merito nella parte in cui aveva riconosciuto la responsabilità esclusiva dell'imprenditore, ha escluso che potesse assumere rilievo, in senso contrario, l'allegazione della condotta meramente imprudente della vittima). *Cass., sez. VI, 12 febbraio 2021, n. 3763*

In materia di infortuni sul lavoro, al di fuori dei casi di rischio elettivo, nei quali la responsabilità datoriale è esclusa, qualora ricorrano comportamenti colposi del lavoratore, trova applicazione l'art. 1227, comma 1, c.c., tuttavia, la condotta incauta del lavoratore non comporta un concorso idoneo a ridurre la misura del risarcimento ogni qual volta la violazione di un obbligo di prevenzione da parte del datore di lavoro sia munita di incidenza esclusiva rispetto alla determinazione dell'evento dannoso; in particolare, tanto avviene quando l'infortunio si sia realizzato per l'osservanza di specifici ordini o disposizioni datoriali che impongano colpevolmente al lavoratore di affrontare il rischio, quando l'infortunio scaturisca dall'integrale impostazione della lavorazione su disposizioni illegali e gravemente contrarie ad ogni regola di prudenza o, infine, quando vi sia inadempimento datoriale rispetto all'adozione di cautele, tipiche o atipiche, concretamente individuabili, nonché esigibili *ex ante* ed idonee ad impedire, nonostante l'imprudenza del lavoratore, il verificarsi dell'evento dannoso. *Cass., sez. lav., 22 ottobre 2020, n. 23146*

L'art. 2087 c.c. non configura un'ipotesi di responsabilità oggettiva, in quanto la responsabilità del datore di lavoro, di natura contrattuale, va collegata alla violazione degli obblighi di comportamento imposti da norme di legge o suggeriti dalle conoscenze sperimentali o tecniche del momento; **ne consegue che incombe al lavoratore** che lamenti di avere subito, a causa dell'attività lavorativa svolta, un danno alla salute, **l'onere di provare, oltre all'esistenza di tale danno, la nocività dell'ambiente di lavoro, nonché il nesso** tra l'una e l'altra e, solo se il lavoratore abbia fornito tale prova, sussiste per il datore di lavoro l'onere di provare di avere adottato tutte le cautele necessarie ad impedire il verificarsi del danno e che la malattia del dipendente non è ricollegabile alla inosservanza di tali obblighi. *Cass., Sez. lav. Ord., 31 agosto 2020, n. 18132*

La responsabilità dell'imprenditore *ex art.* 2087 c.c., pur non configurando un'ipotesi di responsabilità oggettiva, sorge non soltanto in caso di violazione di regole di esperienza o di regole tecniche già conosciute e preesistenti, ma sanziona anche la omessa predisposizione, da parte del datore di lavoro, di tutte le misure e cautele idonee a preservare l'integrità psico-fisica del lavoratore in relazione alla specifica situazione di pericolosità, inclusa la mancata adozione di direttive inibitorie nei confronti del lavoratore medesimo. *Cass. Sez. lav., 15 luglio 2020, n. 15112*

La responsabilità del **committente o del sub-committente** per i danni derivati al lavoratore nel corso dell'attività lavorativa concessa in sub-appalto, a causa dell'inosservanza delle misure di tutela delle condizioni di lavoro, è configurabile, ai sensi degli artt. 2087 c.c. e 7 del d.lgs. n. 626 del 1994, a prescindere dalla conoscenza dell'esistenza del sub-appalto, atteso che il citato art. 7 (ora art. 26 del d.lgs. n. 81 del 2008) pone a carico del committente-datore di lavoro, in caso di affidamento dei lavori ad altre imprese, l'obbligo di adottare tutte le misure necessarie a tutelare l'integrità e la salute dei lavoratori, nonché quello di cooperare nell'attuazione degli strumenti di protezione e prevenzione dei rischi connessi sia al luogo di lavoro sia all'attività

appaltata, nell'ambito dell'intero ciclo produttivo, obblighi rispetto al cui adempimento il dovere di sapere del sub-appalto costituisce una essenziale preconditione. *Cass., sez. VI, 24 giugno 2020, n. 12465*

Nel caso di infortunio sul lavoro, deve escludersi la sussistenza di un concorso di colpa della vittima, ai sensi dell'art. 1227, comma 1, c.c., quando risulti che il datore di lavoro abbia mancato di adottare le prescritte misure di sicurezza; oppure abbia egli stesso impartito l'ordine, nell'esecuzione puntuale del quale si sia verificato l'infortunio; o ancora abbia trascurato di fornire al lavoratore infortunato una adeguata formazione ed informazione sui rischi lavorativi, ricorrendo, in tali ipotesi, l'eventuale condotta imprudente della vittima degradata a mera occasione dell'infortunio, ed è perciò giuridicamente irrilevante. *Cass., sez. VI, 15 maggio 2020, n. 8988*

■ 3 - Casistica.

La tutela dell'integrità psico-fisica del lavoratore da parte del datore di lavoro prevede un obbligo che non si esaurisce nell'adozione e nel mantenimento perfettamente funzionale di misure di tipo igienico-sanitarie o antinfortunistico, ma attiene anche — e soprattutto — alla predisposizione di misure atte, secondo le comuni tecniche di sicurezza, a preservare i lavoratori dalla lesione di quella integrità nell'ambiente o in costanza di lavoro anche in relazione ad eventi, pur se allo stesso non collegati direttamente, ed alla probabilità di concretizzazione del conseguente rischio (nella specie, relativa ai danni occorsi ad un dipendente di banca a seguito di una rapina, la Corte ha ritenuto sussistente il nesso causale tra il danno occorso al lavoratore, a seguito della rapina subita, e l'attività da lui svolta, senza la predisposizione, da parte della società datrice di lavoro, delle adeguate misure dirette a tutelarli i dipendenti). *Cass., sez. lav., 25 febbraio 2021, n. 5255*

Il cd. *straining* è ravvisabile allorché il datore di lavoro adotti iniziative che possano ledere i diritti fondamentali del dipendente mediante condizioni lavorative stressogene, e non quando la situazione di amarezza, determinata ed inasprita dal cambio della posizione lavorativa, sia determinata dai processi di riorganizzazione e ristrutturazione che abbiano coinvolto l'intera azienda. *Cass., sez. lav., 4 febbraio 2021, n. 2676*

Ai fini della configurabilità del mobbing rileva, tra le altre cose, un intento persecutorio che accomuni tutte le condotte datoriali. Queste ultime rilevano quando: siano sistematiche e durevoli nel tempo, abbiano caratteristiche di persecuzione e di discriminazione; si tratti di una molteplicità di comportamenti di carattere persecutorio, illeciti o anche leciti se considerati singolarmente, che siano stati posti in essere in modo miratamente sistematico e prolungato contro il dipendente con intento vessatorio; siano protratte nel tempo e dirette alla persecuzione o all'emarginazione del dipendente; siano sistematiche e protratte nel tempo e si risolvano, sul piano oggettivo, in sistematici e reiterati abusi, idonei a configurare il cosiddetto terrorismo psicologico; abbiano carattere persecutorio e siano posti in essere contro la vittima in modo miratamente sistematico e prolungato nel tempo. È evidente, allora, che l'elemento temporale e quello soggettivo sono essenziali per la configurabilità del mobbing, sicché in tale prospettiva possono

rilevare solo condotte sistematiche, reiterate nel tempo ed accomunate da un intento persecutorio. *Corte App., Perugia, sez. lav., 5 agosto 2020, n. 124*

Ai fini della configurabilità del mobbing lavorativo devono ricorrere: a) una serie di comportamenti di carattere persecutorio — illeciti o anche leciti se considerati singolarmente — che, con intento vessatorio, siano posti in essere contro la vittima in modo miratamente sistematico e prolungato nel tempo, direttamente da parte del datore di lavoro o di un suo preposto o anche da parte di altri dipendenti, sottoposti al potere direttivo dei primi; b) l'evento lesivo della salute, della personalità o della dignità del dipendente; c) il nesso eziologico tra le descritte condotte e il pregiudizio subito dalla vittima nella propria integrità psico-fisica e/o nella propria dignità; d) l'elemento soggettivo, cioè l'intento persecutorio unificante di tutti i comportamenti lesivi. *Cass., sez. lav., 23 giugno 2020, n. 12364*

A fini della configurabilità di una ipotesi di "mobbing", non è condizione sufficiente l'accertata esistenza di una dequalificazione o di plurime condotte datoriali illegittime, essendo a tal fine necessario che il lavoratore alleghi e provi, con ulteriori e concreti elementi, che i comportamenti datoriali siano il frutto di un disegno persecutorio unificante, preordinato alla prevaricazione. *Cass., sez. lav., 9 giugno 2020, n. 10992*

■ 4 - Onere della prova.

Il provvedimento dell'INAIL di riconoscimento della malattia professionale non può assumere, ai fini di una eventuale responsabilità del datore di lavoro, né valenza indiziaria, stante la sua inopponibilità alla società, né valore di fatto notorio, non potendosi giuridicamente individuare come tale. *Cass., sez. lav., 17 marzo 2021, n. 7515*

La responsabilità del datore di lavoro conseguente alla violazione dell'art. 2087 c.c. ha natura contrattuale. Pertanto, il lavoratore che agisca per il riconoscimento del danno da infortunio ha l'onere di allegare e provare la esistenza dell'obbligazione lavorativa e del danno, nonché il nesso causale di questo con la prestazione. Sul datore di lavoro incombe invece l'onere di provare che il danno è dipeso da causa a lui non imputabile, e cioè di aver adempiuto al suo obbligo di sicurezza, apprestando tutte le misure per evitarlo, e che gli esiti dannosi sono stati determinati da un evento impreveduto ed imprevedibile. *Cass., sez. lav., 11 agosto 2020, n. 16869*

L'art. 2087 c.c. impone al datore di lavoro di adottare tutte le cautele necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità dei lavoratori. Tali misure sono quelle tassativamente previste dalla legge, quelle generiche dettate dalla comune prudenza e quelle ulteriori che si rendano in concreto necessarie. In caso di infortunio, il lavoratore dovrà dimostrare la colpa del datore il quale potrà sottrarsi alla responsabilità dimostrando di aver fatto tutto il possibile per evitarlo o di aver adottato tutte le cautele necessarie. Il mero fatto di lesioni riportate dal dipendente in occasione dello svolgimento dell'attività lavorativa non determina di per sé l'addebito delle conseguenze dannose al datore di lavoro occorrendo la prova, tra l'altro, della nocività dell'ambiente di lavoro oltre che del nesso causale tra i due elementi costitutivi della fattispecie. *Cass., sez. lav., 15 luglio 2020, n. 15112*

2094 Prestatore di lavoro subordinato.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali. ■ 2. Casistica.

■ 1 - Profili generali.

Il lavoratore che invochi il riconoscimento di un rapporto di lavoro subordinato deve dimostrare la sussistenza degli elementi tipici della subordinazione quali, ad esempio, lo stabile inserimento

nell'impresa, l'assoggettamento al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro, la relazione sinallagmatica tra la messa a disposizione delle energie lavorative e la retribuzione (esclusa, nella specie, la natura subordinata del rapporto tra il

lavoratore e una società operante nel settore dei rifiuti, in virtù di un progetto di attivazione sociale, che prevedeva la prestazione di 20 ore settimanali, al fine di acquisire un'esperienza significativa nel mondo del lavoro per sopperire alla condizione di disoccupazione. *Cass., sez. lav., 30 settembre 2020, n. 20903*

Lo stabile inserimento nell'organizzazione aziendale, lo svolgimento dei compiti secondo i criteri organizzativi dettati dalla società, con obbligo di assicurare non solo la prestazione, ma anche la presenza in sede per assolvere ai compiti affidati, garantire la copertura nella giornata del sabato e quella durante il periodo estivo sono indici rivelatori di un contratto di lavoro con subordinazione. Tutto ciò senza tralasciare l'assenza di qualsiasi rischio imprenditoriale, l'utilizzo esclusivo degli strumenti messi a disposizione dalla società e la percezione di un compenso fisso mensile. Tutti gli elementi richiamati concorrono, secondo i noti canoni, a ritenere provata la subordinazione non potendo assumere rilievo ostativo la diversa qualificazione giuridica adottata nei contratti. *Trib. Roma, sez. lav., 15 settembre 2020, n. 1667*

L'attività di vestizione attiene a comportamenti integrativi dell'obbligazione principale ed è funzionale al corretto espletamento dei doveri di diligenza preparatoria costituendo, altresì, attività svolta non (o non soltanto) nell'interesse dell'Azienda, ma dell'igiene pubblica, imposta dalle superiori esigenze di sicurezza ed igiene, sì che dà diritto alla retribuzione anche nel silenzio della contrattazione collettiva integrativa mentre il tempo impiegato dal lavoro-

ratore per indossare gli abiti da lavoro (sebbene estraneo a quello destinato alla prestazione lavorativa finale) deve essere retribuito a parte. *Corte App., Firenze, sez. lav., 29 luglio 2020, n. 339*

■ 2 - Casistica.

Elemento distintivo del rapporto di lavoro subordinato da quello di lavoro autonomo è rappresentato dalla subordinazione del lavoratore al potere organizzativo, direttivo e disciplinare del datore di lavoro; subordinazione da intendersi come vincolo di natura personale che assoggetta il prestatore ad un potere datoriale che si manifesta in direttive inerenti, di volta in volta, alle modalità di svolgimento delle mansioni e che si traduce in una limitazione della libertà del lavoratore. Oggetto specifico dell'indagine deve, dunque, essere l'accertamento della eterodirezione delle modalità, anche di tempo e di luogo, della prestazione, nonché di uno specifico obbligo di presenza e di frequenza, con annessi obblighi di giustificazione dei ritardi e delle assenze, e della correlativa sottoposizione del prestatore d'opera ad un potere disciplinare e sanzionatorio del datore di lavoro. Costituiscono, invece, elementi sussidiari, l'inserimento stabile del lavoratore nell'organizzazione produttiva dell'impresa, l'utilizzo di locali, mezzi e strutture fornite dal datore di lavoro, l'assenza di rischio imprenditoriale, la continuità della collaborazione. *Trib., Roma, sez. lav., 22 luglio 2020, n. 4789*

V. anche *sub art.* 2099.

2095 Categorie dei prestatori di lavoro.

GIURISPRUDENZA ■ 1. La dirigenza.

■ 1 - La dirigenza.

La natura temporanea e fiduciaria dell'incarico di posizione organizzativa esclude l'esistenza di un diritto soggettivo del lavoratore al conferimento dell'incarico, potendo configurarsi, in maniera analoga a quanto avviene per il conferimento degli incarichi dirigenziali, soltanto un interesse legittimo di diritto privato. In altri termini, il dipendente pubblico che aspiri al conferimento di

un incarico di posizione organizzativa ha diritto a che il datore di lavoro, titolare della facoltà di istituire le posizioni organizzative secondo proprie valutazioni e di adibirvi con ampia discrezionalità i dipendenti ritenuti più idonei, eserciti tali poteri nelle forme e con i limiti previsti dal contratto e nel rispetto dei principi generali di buona fede e correttezza di cui all'art. 1175 c.c. *Trib. Chieti, 1 ottobre 2020, n. 225*

2096 Assunzione in prova.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Durata del patto di prova.

■ 1 - Durata del patto di prova.

La clausola del contratto individuale con cui è fissata una durata del patto di prova maggiore di quella stabilita dalla contrattazione collettiva di settore deve ritenersi più sfavorevole per il lavoratore e, come tale, è sostituita di diritto ex art. 2077, comma 2, c.c. salvo che il prolungamento si risolva in concreto in una

posizione di favore per il lavoratore (ad esempio per la particolare complessità delle mansioni), con onere probatorio gravante sul datore di lavoro, poiché è colui che si avvantaggia del tempo più lungo della prova godendo di più ampia facoltà di licenziamento per mancato superamento della stessa. *Cass., Sez. lavoro Ord., 26 maggio 2020, n. 9789*

2099 Retribuzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Trattamenti economici aggiuntivi.

■ 1 - Trattamenti economici aggiuntivi.

In tema di adeguamento della retribuzione ai sensi dell'art. 36 Cost., il giudice, per i rapporti non tutelati da contratto collettivo, può utilizzare, quale parametro di raffronto, la retribuzione tabellare prevista dal contratto nazionale del settore corrispondente a quello dell'attività svolta dal datore di lavoro ovvero, in mancanza, da altro contratto che regoli attività affini e prestazioni lavorative analoghe, dovendo considerare le sole componenti integranti il cd. minimo costituzionale — anche con riguardo alle imprese di non rilevanti dimensioni —, con esclusione delle voci retributive legate all'autonomia contrattuale, come ad esempio i compensi aggiuntivi,

gli scatti di anzianità e la quattordicesima mensilità. *Cass., sez. lav., 20 gennaio 2021, n. 944*

Il criterio per individuare la natura retributiva di un benefit va individuato nella riferibilità dello stesso a spese che, se pur indirettamente collegate alla prestazione lavorativa, sono comunque a carico del lavoratore, sicché la concessione del benefit si risolve, in buona sostanza, in un adeguamento della retribuzione. Di contro, laddove il benefit costituisca una reintegrazione di una diminuzione patrimoniale, allorché, ad esempio, si riferisca a spese che il lavoratore dovrebbe sopportare nell'esclusivo interesse del datore di lavoro, allora ha una funzione riparatoria della lesione subita.

Alla luce di tanto, la c.d. “carta di libera circolazione”, concessa come benefit al lavoratore, che consente a chi la riceve di circolare liberamente sui mezzi pubblici di un determinato territorio ed ha la funzione di reintegrare la diminuzione patrimoniale causata dalle

spese per il trasporto che il lavoratore deve sostenere nell'esclusivo interesse del datore di lavoro, è da considerare di natura non retribuitiva. *Cass., sez. lav., 1 settembre 2020, n. 18167*

V. anche *sub artt. 1362, 1375, 1431, 2094, 2103, 2225.*

2103 Prestazione del lavoro.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili applicativi.

■ 1 - Profili applicativi.

Il danno da illegittima sospensione in cassa integrazione guadagni ed il danno da demansionamento subiti dal lavoratore nel periodo di sospensione sono concettualmente distinti poiché i piani risarcitori sono riconducibili alla violazione di precetti normativi differenti (e, cioè, quelli attinenti all'osservanza dei criteri di rotazione e quelli posti a tutela della professionalità e della personalità del lavoratore consacrati dall'art. 2103 c.c.), oltre che risarcibili alla stregua di diversi parametri. Dunque, non è corretto concludere che l'accertamento del diritto risarcitorio scaturito dalla violazione delle norme in tema di rotazione, cui consegue il diritto a percepire le differenze tra la retribuzione mensile dovuta e l'indennità di cassa integrazione percepita, possa assorbire anche il diritto derivante dalla violazione dell'art. 2103 c.c., da cui consegue, invece, il diritto al risarcimento di danni non patrimoniali cagionati dall'illegittima lesione della professionalità del lavoratore. *Cass., sez. lav., 28 settembre 2020, n. 20466*

In tema di trasferimento adottato in violazione dell'art. 2103 c.c., l'inadempimento datoriale non legittima in via automatica il rifiuto del lavoratore ad eseguire la prestazione lavorativa in quanto, vertendosi in ipotesi di contratto a prestazioni corrispettive, trova applicazione il disposto dell'art. 1460, comma 2, c.c., alla stregua del quale la parte adempiente può rifiutarsi di eseguire la prestazione a proprio carico solo ove tale rifiuto, avuto riguardo alle circostanze concrete, non risulti contrario alla buona fede e sia accompagnato da una seria ed effettiva disponibilità a prestare servizio presso la sede originaria. *Trib. Venezia, sez. lav., 9 settembre 2020, n. 208*

L'indennità di trasferta concorre a formare reddito nella misura del 50% del suo ammontare solo se sussistono congiuntamente le seguenti condizioni: 1) mancata indicazione nel contratto della sede di lavoro; 2) svolgimento di attività lavorativa che richiede continua mobilità; 3) corresponsione al dipendente di un'indennità in misura fissa, in relazione allo svolgimento di attività lavorativa in luoghi sempre diversi e variabili. *Cass., sez. lav., 4 agosto 2020, n. 16673*

È illegittimo spostare un lavoratore da mansioni di concetto a compiti manuali anche se la variazione avviene all'interno della medesima qualifica contrattuale. Inoltre, il datore di lavoro non può invocare una acquiescenza ai nuovi compiti basata soltanto sul decorso di un lasso di tempo. *Cass., sez. lav., 3 agosto 2020, n. 16594*

L'indennità di trasferta è un emolumento corrisposto al lavoratore in relazione ad una prestazione effettuata, per limitato periodo di tempo e nell'interesse del datore, al di fuori della ordinaria sede lavorativa, volto a compensare i disagi derivanti dall'espletamento del lavoro in luogo diverso da quello previsto, senza che rilevi, ai fini dell'insorgenza del diritto, che la sede legale dell'impresa datoriale e la residenza del lavoratore medesimo siano diverse da quelle in cui si svolge l'attività lavorativa, non essendo tali luoghi

relevanti per la identificazione di una trasferta in senso tecnico. *Cass., sez. lav., 8 luglio 2020, n. 14380*

In difetto di una diversa previsione, la comunicazione del trasferimento del lavoratore, come pure la richiesta dei motivi e la relativa risposta, sono assoggettate al principio generale di libertà delle forme. Inoltre, il provvedimento di trasferimento non deve necessariamente contenere l'indicazione dei motivi, nè il datore di lavoro ha l'obbligo di rispondere al lavoratore che li richieda, salvo che sia contestata la legittimità del trasferimento, avendo in tal caso il datore di lavoro l'onere di allegare e provare in giudizio le fondate ragioni che lo hanno determinato e non potendo limitarsi a negare la sussistenza dei motivi di illegittimità oggetto di allegazione e richiesta probatoria della controparte. *Cass., sez. lav., 19 giugno 2020, n. 12029*

In tema di dequalificazione professionale, è risarcibile il danno non patrimoniale ogni qual volta si verifichi una grave violazione dei diritti del lavoratore, che costituiscono oggetto di tutela costituzionale, da accertarsi in base alla persistenza del comportamento lesivo, alla durata e alla reiterazione delle situazioni di disagio professionale e personale, all'inerzia del datore di lavoro rispetto alle istanze del prestatore di lavoro, anche a prescindere da uno specifico intento di declassarlo o svilirne i compiti. La relativa prova spetta al lavoratore, il quale tuttavia non deve necessariamente fornirli per testimoni, potendo anche allegare elementi indiziari gravi, precisi e concordanti, quali, ad esempio, la qualità e la quantità dell'attività lavorativa svolta, la natura e il tipo della professionalità coinvolta, la durata del demansionamento o la diversa e nuova collocazione lavorativa assunta dopo la prospettata dequalificazione. *Corte App., Roma, sez. I, 27 maggio 2020, n. 1086*

In tema di **promozione automatica**, l'art. 2103 c.c. pone come presupposto l'effettiva e sostanziale vacanza del posto ricoperto temporaneamente dal sostituto, quale condizione (non ricorrente nel caso della semplice pausa ferie e neppure, per esplicita previsione legale, nel caso previsto dagli artt. 2110 e 2111 c.c.) idonea a giustificare la modifica apportata, dalla automatica attribuzione per legge di un superiore inquadramento, alla organizzazione aziendale predisposta dal datore di lavoro nella sua veste di titolare dei poteri direttivi ed organizzativi nell'impresa. Consegue che l'ipotesi di sostituzione di altro lavoratore con diritto alla conservazione del posto, della quale, a norma dell'art. 2103 c.c., non può tenersi conto ai fini del compimento del periodo di assegnazione a mansioni superiori necessario per l'acquisizione del diritto alla promozione automatica, comprende anche quella in cui la sostituzione riguardi un lavoratore assente per ferie o per il godimento di turni di riposo, difettando anche in tali casi quella effettiva vacanza del posto che costituisce il presupposto dell'acquisizione della qualifica superiore. *Cass., sez. VI — Lavoro Ord., 14 luglio 2020, n. 14950.*

V. anche *sub artt. 1218, 1223, 1460, 2043, 2059, 2086, 2087, 2095, 2099, 2359, 2697, 2727, 2729.*

2104 Diligenza del prestatore di lavoro.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili applicativi.

■ 1 - Profili applicativi.

Lo svolgimento di altra attività lavorativa da parte del dipendente, durante lo stato di malattia, configura la violazione degli specifici obblighi contrattuali di diligenza e fedeltà nonché dei doveri generali di correttezza e buona fede, oltre che nell'ipotesi in cui tale attività esterna sia, di per sé, sufficiente a far presumere l'inesistenza della malattia, anche nel caso in cui la medesima attività, valutata con giudizio *ex ante* in relazione alla natura della patologia e delle mansioni svolte, possa pregiudicare o ritardare la guarigione o il rientro in servizio (in applicazione di tale principio, la Corte ha confermato la decisione di merito, la quale aveva ritenuto legittimo il licenziamento di un lavoratore — guardia giurata — che, nel periodo di malattia dovuto a vertigini, aveva svolto l'attività di dj; per la Corte tale attività svolta in presenza di giochi di luce, ambiente caotico, assenza di sonno, elevato volume, movimenti convulsi esponeva il lavoratore ad aggravamenti). *Cass., sez. VI, 23 febbraio 2021, n. 4876*

La disposizione di cui all'art. 3 della l. n. 300 del 1970 — secondo la quale i nominativi e le mansioni specifiche del personale addetto alla vigilanza dell'attività lavorativa debbono essere comunicati ai lavoratori interessati — non ha fatto venire meno il potere

dell'imprenditore, ai sensi degli artt. 2086 e 2104 c.c., di controllare, direttamente o mediante l'organizzazione gerarchica che a lui fa capo e che è conosciuta dai dipendenti, l'adempimento delle prestazioni cui costoro sono tenuti e, così, di accertare eventuali mancanze specifiche dei dipendenti medesimi, già commesse o in corso di esecuzione, e ciò indipendentemente dalle modalità con cui sia stato compiuto il controllo, il quale, attesa la suddetta posizione particolare di colui che lo effettua, può legittimamente avvenire anche occultamente, senza che vi ostino né il principio di correttezza e buona fede nell'attuazione del rapporto di lavoro, né il divieto di cui all'art. 4 della stessa l. n. 300 del 1970, riferito esclusivamente all'uso di apparecchiature per il controllo a distanza e non applicabile analogicamente, siccome penalmente sanzionato. *Cass. sez. lav., 9 ottobre 2020, n. 21888*

La nozione di insubordinazione, nell'ambito del rapporto di lavoro subordinato, non può essere limitata al rifiuto di adempimento delle disposizioni dei superiori, ma implica necessariamente anche qualsiasi altro comportamento atto a pregiudicare l'esecuzione ed il corretto svolgimento di dette disposizioni nel quadro dell'organizzazione aziendale. *Cass., sez. lav., 1 luglio 2020, n. 13411*

V. anche *sub artt.* 1175, 1176, 1375, 2049, 2087, 2103, 2107.

2105 Obbligo di fedeltà.**GIURISPRUDENZA ■ 1. Obbligo di fedeltà.****■ 1 - Obbligo di fedeltà.**

Lo svolgimento di altra attività lavorativa da parte del dipendente, durante lo stato di malattia, configura la violazione degli specifici obblighi contrattuali di diligenza e fedeltà, nonché dei doveri generali di correttezza e buona fede, oltre che nell'ipotesi in cui tale attività esterna sia, di per sé, sufficiente a far presumere l'inesistenza della malattia, anche nel caso in cui la medesima attività, valutata con giudizio "ex ante" in relazione alla natura della patologia e delle mansioni svolte, possa pregiudicare o ritardare la guarigione o il rientro in servizio. Lo svolgimento di altra attività lavorativa da parte del dipendente assente per malattia è, peraltro, idonea a giustificare il recesso del datore di lavoro per

violazione dei suddetti doveri gravanti sul lavoratore, ferma restando la necessità che, nella contestazione dell'addebito, emerga con chiarezza il profilo fattuale, così da consentire una adeguata difesa da parte del lavoratore medesimo. *Cass., sez. lav. Ord., 2 settembre 2020, n. 18245.*

Nel pubblico impiego contrattualizzato, ove la previsione del c.c.n.l. ricolleggi ad un determinato comportamento, disciplinarmente rilevante, solamente una sanzione conservativa, il giudice di merito è vincolato a tale indicazione, salva la eventuale nullità di tale previsione ai sensi dell'art. 55, comma 1, del d.lgs. n. 165 del 2001. *Cass., sez. lav., 16 luglio 2020, n. 15227*

V. anche *sub artt.* 1175, 1375, 2104.

2106 Sanzioni disciplinari.**GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.****■ 1 - Profili generali.**

In tema di licenziamento per giusta causa, non è vincolante la tipizzazione contenuta nella contrattazione collettiva, rientrando il giudizio di gravità e proporzionalità della condotta nell'attività sussuntiva e valutativa del giudice, avuto riguardo agli elementi concreti, di natura oggettiva e soggettiva, della fattispecie, ma la scala valoriale formulata dalle parti sociali deve costituire uno dei parametri cui occorre fare riferimento per riempire di contenuto la clausola generale dell'art. 2119 c.c. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione del giudice di merito che aveva rigettato l'impugnativa del licenziamento intimato in relazione a specifica ipotesi prevista dalla contrattazione collettiva in tema di recesso senza preavviso — assenze ingiustificate per cinque volte nel periodo di un anno — in quanto il disvalore espresso dalla condotta tipizzata è stato ritenuto parificabile a quello del comportamento tenuto dal lavoratore quale risultato provato in causa — quattro assenze in periodo bimestrale, al netto di condotte non contestate o punite con precedente sanzione conservativa). *Cass., sez. lav., 6 agosto 2020, n. 16784*

In tema di licenziamento per giusta causa, ai fini della valutazione di proporzionalità è insufficiente un'indagine che si limiti a verificare se il fatto addebitato è riconducibile alle disposizioni

della contrattazione collettiva che consentono l'irrogazione del licenziamento, essendo sempre necessario valutare in concreto se il comportamento tenuto, per la sua gravità, sia suscettibile di scuotere la fiducia del datore di lavoro e di far ritenere che la prosecuzione del rapporto si risolve in un pregiudizio per gli scopi aziendali, con particolare attenzione alla condotta del lavoratore che denoti una scarsa inclinazione ad attuare diligentemente gli obblighi assunti e a conformarsi ai canoni di buona fede e correttezza. (Nella specie, è stata ritenuta proporzionata la misura espulsiva rispetto alla condotta di un lavoratore — già recidivo per aver commesso sei infrazioni nel biennio precedente — il quale, nel corso di una discussione sorta per la restituzione di una chiavetta per l'uso di un distributore automatico di bevande, aveva minacciato la responsabile amministrativa dell'azienda, preannunciandole, con atteggiamento intimidatorio, la volontà di chiederle conto della sua condotta in altra sede, e aveva anche registrato la conversazione, rivelando in tal modo la consapevolezza e l'intenzionalità dello scontro verbale e la volontà di provocarlo per procurarsi una qualche prova di condotta non corretta della collega). *Cass., sez. lav., 1 luglio 2020, n. 13411*

V. anche *sub artt.* 2103, 2104, 2119, 2099.

2108 Lavoro straordinario e notturno.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili applicativi.

■ 1 - Profili applicativi.

Con riguardo alla domanda di pagamento di somme a titolo di mancata fruizione di riposi e mancati riposi per festività lavorate, grava sul lavoratore che agisce in giudizio per chiedere la corresponsione dell'indennità sostitutiva delle ferie non godute l'onere di provare l'avvenuta prestazione di attività lavorativa nei giorni ad

esse destinati. Principi del tutto analoghi sono, poi, affermati in ordine alla richiesta di pagamento di somme a titolo di permessi non goduti, mancati riposi e lavoro prestato nei giorni festivi. *Trib. Roma, sez. lav., 10 giugno 2020, n. 3160*

V. anche *sub artt. 2119-2120*.

2109 Periodo di riposo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

L'indennità sostitutiva delle ferie non godute ha natura mista, sia risarcitoria che retributiva, a fronte della quale si deve ritenere prevalente, ai fini della verifica della prescrizione, il carattere risarcitorio, volto a compensare il danno derivante dalla perdita del diritto al riposo, cui va assicurata la più ampia tutela applicando il termine ordinario decennale, mentre la natura retributiva, quale

corrispettivo dell'attività lavorativa resa in un periodo che avrebbe dovuto essere retribuito ma non lavorato, assume rilievo allorché ne debba essere valutata l'incidenza sul trattamento di fine rapporto, ai fini del calcolo degli accessori o dell'assoggettamento a contribuzione. *Trib. Roma, sez. II, 25 maggio 2020, n. 2627*

V. anche *sub art. 2110*.

2110 Infortunio, malattia, gravidanza, puerperio.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili applicativi.

■ 1 - Profili applicativi.

Il lavoratore assente per malattia ha facoltà di domandare la fruizione delle ferie maturate e non godute, allo scopo di sospendere il decorso del periodo di comporto, non sussistendo una incompatibilità assoluta tra malattia e ferie, senza che a tale facoltà corrisponda comunque un obbligo del datore di lavoro di accedere

alla richiesta, ove ricorrano ragioni organizzative di natura ostativa; in un'ottica di bilanciamento degli interessi contrapposti, nonché in ossequio alle clausole generali di correttezza e buona fede, è necessario, tuttavia, che le dedotte ragioni datoriali siano concrete ed effettive. *Cass., Sez. lav. Ord., 14 settembre 2020, n. 19062*

V. anche *sub artt. 2104-2105*.

2112 Mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimento d'azienda.

GIURISPRUDENZA ■ 1. La nozione e la validità del trasferimento di azienda ■ 2. Profili processuali.

■ 1 - La nozione e la validità del trasferimento di azienda.

In caso di trasferimento di azienda o di un suo ramo, nel giudizio promosso dal lavoratore per affermare l'esistenza del rapporto lavorativo con il datore di lavoro cedente, e negare quello con il cessionario, non sussiste litisconsorzio necessario tra cedente e cessionario, in quanto il lavoratore non deduce in giudizio un rapporto plurisoggettivo, né alcuna situazione di contitolarità, ma tende a conseguire un'utilità rivolgendosi ad una sola persona, ossia il vero datore di lavoro; in tal caso, l'accertamento negativo dell'altro rapporto avviene senza efficacia di giudicato e l'eventuale contrasto tra giudicati è bilanciato dalle esigenze di economia e speditezza processuale, ostacolate dalla presenza di un'altra parte nel giudizio. *Cass., sez. lav., 13 gennaio 2021, n. 438*

In tema di pubblico impiego privatizzato, il passaggio diretto di personale da amministrazioni diverse, di cui all'art. 30 del d.lgs. n. 165 del 2001, va ricondotto alla fattispecie della cessione del contratto ex art. 1406 c.c., sicché l'individuazione del trattamento economico e giuridico da applicare ai dipendenti trasferiti va effettuata sulla base dell'inquadramento dell'ente di provenienza, nell'ambito della disciplina legale e contrattuale del comparto dell'amministrazione cessionaria, tenuto conto delle posizioni differenziate attraverso le quali, all'interno delle aree, si realizza la progressione in carriera; in caso di confluenza da un ente locale ad

un'amministrazione statale, il d.p.c.m. n. 446 del 2000, che regola il passaggio inverso, può costituire un idoneo parametro per il giudizio di comparazione. *Cass., sez. lav., 7 gennaio 2021, n. 86*

In caso di cessione di ramo d'azienda, ove su domanda del lavoratore ceduto venga giudizialmente accertato che non ricorrono i presupposti di cui all'art. 2112 c.c., le retribuzioni in seguito corrisposte dal destinatario della cessione, che abbia utilizzato la prestazione del lavoratore successivamente alla messa a disposizione di questi dell'energie lavorative in favore dell'alienante, non producono un effetto estintivo, in tutto o in parte, dell'obbligazione retributiva gravante sul cedente che rifiuti, senza giustificazione, la controprestazione lavorativa. *Cass., Sez. lav. Ord., 5 agosto 2020, n. 16709*

In tema di procedure volontarie di mobilità nel pubblico impiego privatizzato, in difetto di disposizioni speciali — di legge, di regolamento o di atti amministrativi — che espressamente e specificamente definiscano un determinato trattamento retributivo come non riassorbibile o, comunque, ne prevedano la continuità indipendentemente dalle dinamiche retributive del nuovo comparto, si applica il principio generale della riassorbibilità degli assegni "ad personam" attribuiti al fine di rispettare il divieto di "reformatio in peius" del trattamento economico acquisito, argomentando dall'art. 34 del d.lgs. n. 29 del 1993, come sostituito dall'art. 19 del d.lgs. n. 80 del 1998 (ora art. 31 del d.lgs. n. 165 del 2001),

secondo le regole dettate dall'art. 2112 c.c., rese applicabili a fattispecie diversa dal trasferimento di azienda, restando irrilevante che i contratti collettivi, sia dell'ente di provenienza, sia di quello di destinazione prevedano entrambi l'inserimento nella struttura stipendiale della retribuzione individuale di anzianità (cd. RIA), dato che la continuità giuridica del rapporto implica la conservazione dell'anzianità di servizio sin dall'assunzione presso l'amministrazione di provenienza, ma con il rilievo che essa assume nella nuova organizzazione. *Cass., Sez. lav. Ord., 28 maggio 2020, n. 10210*

■ 2 - Profili processuali.

Il disposto di cui al d.lg. n. 276 del 2003, art. 29, comma 2, (nel testo risultante dalla modifica introdotta dalla l. n. 296 del 2006, art. 1, comma 911, ed in base al quale in caso di appalto di opere o di servizi il committente imprenditore o datore di lavoro è obbligato in solido con l'appaltatore, nonché con ciascuno degli eventuali ulteriori subappaltatori entro il limite di due anni dalla cessazione dell'appalto, a corrispondere ai lavoratori i trattamenti retributivi e i contributi previdenziali dovuti), prevede la responsabilità solidale

di committente ed appaltatore entro il limite di due anni dalla cessazione del rapporto, così garantendo il lavoratore circa il pagamento dei trattamenti retributivi dovuti in relazione all'appalto cui ha personalmente dedicato le proprie energie lavorative. *Cass., sez. lav., 21 ottobre 2020, n. 22997*

La domanda volta a far dichiarare la nullità, l'invalidità o l'inefficacia degli atti di cessione del ramo di azienda e la conseguente domanda di condanna al ripristino del rapporto di lavoro con la cedente appartengono, anche in caso di fallimento della cessionaria, alla cognizione del giudice del lavoro, quale giudice del rapporto e delle controversie relative allo "status" del lavoratore, in quanto l'accertamento richiesto in tali ipotesi non costituisce premessa di una pretesa economica nei confronti della massa fallimentare e dunque non richiede la cognizione del giudice fallimentare, chiamato soltanto alla qualificazione dei diritti di credito dipendenti dal rapporto di lavoro, in funzione della partecipazione paritaria al concorso tra creditori e con effetti esclusivamente endoconcorsuali. *Cass., sez. lav., 17 giugno 2020, n. 11700*

2113 Rinunzie e transazioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Quando nel ricorso per cassazione è denunciata violazione o falsa applicazione di norme di diritto, il vizio della sentenza previsto dall'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c., deve essere dedotto, a pena di inammissibilità, non solo mediante la puntuale indicazione delle norme asseritamente violate, ma anche mediante specifiche argomentazioni, intese a dimostrare in qual modo determinate affermazioni in diritto, contenute nella sentenza gravata, debbano ritenersi in contrasto con le norme regolatrici della fattispecie o con

l'interpretazione delle stesse fornita dalla dottrina e dalla prevalente giurisprudenza di legittimità. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto l'inammissibilità del motivo con cui si lamentava la violazione e falsa applicazione dell'art. 2113 c.c., senza confutare il percorso motivazionale con cui il giudice di merito aveva ricondotto le modifiche delle provvigioni all'alveo delle rinunzie, ma asserendone semplicemente la nullità in quanto frutto di atti unilaterali del proponente). *Cass., sez. lav., 21 agosto 2020, n. 17570*

2115 Contribuzioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Contribuzioni previdenziali e assistenziali.

■ 1 - Contribuzioni previdenziali e assistenziali.

In tema di omissioni contributive, nel giudizio promosso dal lavoratore per la condanna del datore di lavoro al versamento dei contributi, sussiste un litisconsorzio necessario con l'Istituto previdenziale, sicché, alla mancata evocazione in giudizio dell'ente non consegue l'inammissibilità della domanda, bensì la nullità del giudizio, rilevabile in ogni stato e grado del processo, salvo il limite del giudicato, con necessità di rimessione al giudice di primo grado ai fini dell'integrazione del contraddittorio. *Cass., sez. lav., 14 maggio 2020, n. 8956*

La transazione è estranea al rapporto di lavoro ed agli obblighi

contributivi, perché alla base del calcolo degli oneri previdenziali deve sempre essere posta la retribuzione prevista per legge o per contratto, individuale o collettivo; ne consegue che le somme pagate a titolo di transazione dipendono da quest'ultimo contratto e non dal diverso contratto di lavoro, sicché l'assoggettabilità a contribuzione delle poste contenute nell'accordo transattivo è conseguenza dell'accertata natura retributiva delle stesse. (Nella specie, è stata esclusa l'assoggettabilità a contribuzione dell'incentivo all'esodo previsto in una transazione novativa che definiva una lite concernente esclusivamente la risoluzione del rapporto di lavoro). *Cass., sez. lav., 20 luglio 2020, n. 15411*

2116 Prestazioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Prestazioni previdenziali e assistenziali.

■ 1 - Prestazioni previdenziali e assistenziali.

Il danno subito dal lavoratore per la perdita della pensione, derivata dall'omessa contribuzione previdenziale da parte del datore di lavoro, si concretizza al raggiungimento dell'anzianità

pensionabile, con la conseguenza che da tale momento decorre il termine decennale di prescrizione del diritto al risarcimento. *Cons. Stato, sez. V, 4 giugno 2020, n. 3518*

V. anche *sub art.* 2114.

2118 Recesso dal contratto a tempo indeterminato.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili applicativi.

■ 1 – Profili applicativi.

In tema di licenziamento illegittimo, il datore di lavoro che contesti la richiesta risarcitoria pervenutagli dal lavoratore sia onerato, pur con l'ausilio di presunzioni semplici, della prova dell'aliunde perceptum o dell'aliunde percipiendum, a nulla rilevando la difficoltà di tale tipo di prova o la mancata collaborazione del dipendente estromesso dall'azienda, dovendosi escludere che il lavoratore abbia l'onere di farsi carico di provare una circostanza, quale la nuova assunzione a seguito del licenziamento, riduttiva del

danno patito e che la deduzione dell'aliunde non integri un'eccezione in senso stretto, ben potendo essere rilevata dal giudice anche in assenza di eccezione di parte, comunque presupponendo l'allegazione da parte del datore di lavoro di circostanze di fatto specifiche, sulla base di indicazioni puntuali, essendo inammissibili richieste probatorie generiche o meramente esplorative. *Cass., sez. lav., 12 maggio 2020, n. 8801*

V. anche *sub artt. 1175, 1375, 2099, 2103, 2106, 2112, 2119.*

2119 Recesso per giusta causa.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Licenziamento: ■ 1.1. Giusta causa e giustificato motivo oggettivo ■ 2. Casistica ■ 3. Il licenziamento disciplinare e il mancato rispetto delle garanzie procedurali.

■ 1 – Licenziamento:

■ 1.1 – Giusta causa e giustificato motivo oggettivo.

In tema di licenziamento per giusta causa, non è vincolante la tipizzazione contenuta nella contrattazione collettiva, rientrando il giudizio di gravità e proporzionalità della condotta nell'attività sussuntiva e valutativa del giudice, avuto riguardo agli elementi concreti, di natura oggettiva e soggettiva, della fattispecie, ma la scala valoriale formulata dalle parti sociali deve costituire uno dei parametri cui occorre fare riferimento per riempire di contenuto la clausola generale dell'art. 2119 c.c. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione del giudice di merito che aveva rigettato l'impugnativa del licenziamento intimato in relazione a specifica ipotesi prevista dalla contrattazione collettiva in tema di recesso senza preavviso — assenze ingiustificate per cinque volte nel periodo di un anno — in quanto il disvalore espresso dalla condotta tipizzata è stato ritenuto parificabile a quello del comportamento tenuto dal lavoratore quale risultato provato in causa — quattro assenze in periodo bimestrale, al netto di condotte non contestate o punite con precedente sanzione conservativa). *Cass., sez. lav., 6 agosto 2020, n. 16784*

L'accertata reiterata percezione dell'abnorme numero di anticipazioni del t.f.r., senza apposite richieste da parte della diretta interessata e senza nemmeno conseguenti concessioni da parte datoriale, in base alla rilevata procedura, in difetto altresì di pertinente contabilizzazione e documentazione (fatti riscontrati dalla datrice di lavoro soltanto all'esito di apposita ed approfondita indagine interna), ben può integrare gli estremi della giusta causa ex art. 2119 c.c. così da non consentire la prosecuzione, anche provvisoria, del rapporto di lavoro, siccome incidente negativamente sull'indefettibile elemento fiduciario, soprattutto in considerazione delle delicate mansioni svolte nello specifico dalla dipendente. *Cass., sez. VI, 14 luglio 2020, n. 14944*

■ 2 – Casistica.

L'astratta rilevanza disciplinare della condotta, contestata nello specifico in termini di assenza arbitraria dal lavoro, non esonera dal verificare in concreto la gravità della condotta contestata e la sua sussumibilità nella giusta causa di licenziamento, ritenuta sussistente dalla datrice di lavoro (fattispecie relativa ad un sindacalista che in diverse occasioni aveva ottenuto il permesso per essere presente a una riunione organizzata dalla propria sigla sindacale ma, in realtà, non vi aveva preso parte, risultando comunque assente giustificato in azienda). *Cass., sez. lav., 9 marzo 2021, n. 6495*

La sentenza penale di assoluzione per gli stessi fatti posti a base del licenziamento non ha efficacia di giudicato nel giudizio disciplinare, quando la formula assolutoria adottata è perché il fatto non costituisce reato, in quanto, ai sensi dell'art. 653 c.p.p., tale efficacia opera solo quando l'accertamento sia relativo alla insussistenza del fatto, alla mancata commissione dello stesso da parte dell'im-

putato o alla mancata rilevanza penale dell'illecito. *Cass., sez. lav., 18 agosto 2020, n. 17221*

In caso di fallimento del datore di lavoro, ove vi sia cessazione dell'attività aziendale, il rapporto di lavoro entra in una fase di sospensione, in quanto il diritto alla retribuzione — salvo il caso di licenziamento dichiarato illegittimo — non sorge in ragione dell'esistenza e del protrarsi del rapporto ma presuppone, per la natura sinallagmatica del contratto, la corrispettività delle prestazioni. Ne consegue che, non essendovi, per effetto della dichiarazione di fallimento e fino alla data della dichiarazione del curatore, ai sensi dell'art. 72, comma 2, I. fall., un obbligo retributivo per l'assenza di prestazione lavorativa, non è configurabile un credito contributivo previdenziale, principio valido anche per la domanda concernente il credito per le retribuzioni e le voci successive alla dichiarazione di fallimento, ma non per quello relativo al TFR, che matura nell'arco di durata del rapporto di lavoro. *Cass., sez. lav., 20 luglio 2020, n. 15407*

In materia di licenziamenti disciplinari, nell'ipotesi in cui un comportamento del lavoratore, invocato dal datore di lavoro come giusta causa di licenziamento, sia configurato dal contratto collettivo come infrazione disciplinare cui consegue una sanzione conservativa, il giudice non può discostarsi da tale previsione (trattandosi di condizione di maggior favore fatta espressamente salva dall'art. 12 della l. n. 604 del 1966), a meno che non accerti che le parti non avevano inteso escludere, per i casi di maggiore gravità, la possibilità della sanzione espulsiva. (Nella specie, la S.C. ha confermato il licenziamento irrogato ad un dirigente per molestie sessuali, perché non sussumibili, stante la gravità del comportamento posto in essere con abuso di qualità, nelle previsioni contrattuali che disponevano la misura conservativa per i meri atti di molestia, anche sessuale). *Cass., sez. lav., 10 luglio 2020, n. 14811*

■ 3 – Il licenziamento disciplinare e il mancato rispetto delle garanzie procedurali.

Nel pubblico impiego contrattualizzato, ove la previsione del c.c.n.l. ricolleggi ad un determinato comportamento, disciplinarmente rilevante, solamente una sanzione conservativa, il giudice di merito è vincolato a tale indicazione, salva la eventuale nullità di tale previsione ai sensi dell'art. 55, comma 1, del d.lgs. n. 165 del 2001. *Cass., Sez. lav., 16 luglio 2020, n. 15227*

In tema di licenziamento disciplinare, nella nuova disciplina prevista dall'art. 18 st. lav. riformulato, il giudice deve preliminarmente accertare se ricorrono gli estremi del giustificato motivo soggettivo o della giusta causa adottati dal datore di lavoro, quali presupposti condizionanti la legittimità del recesso secondo previsioni legali non modificate dalla riforma e, solo ove ravvisi la mancanza della causa giustificativa, deve provvedere a selezionare la tutela applicabile ed in particolare se si tratti di quella generale ex comma 5 ovvero quella ex comma 4, operante nei soli casi ivi

previsti. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione di merito che aveva riconosciuto la tutela reintegratoria attenuata senza valutare se l'illecito contestato — concernente ammanchi di cassa commessi dal dipendente di un istituto di credito — giustificasse il licenziamento, anche in base al grado di negazione dei doveri di fedeltà e diligenza e al livello di scostamento dalle regole aziendali interne, arrestando la propria indagine a generiche valutazioni del regolamento disciplinare). *Cass., sez. lav., 20 agosto 2020, n. 17492*

È legittimo il licenziamento disciplinare intimato dal datore di lavoro al dipendente il quale, giustificando l'assenza dal lavoro a motivo del proprio stato di malattia, compia, nel periodo di riposo, attività incompatibili con lo stato di malattia addotto. *Cass., sez. lav., 15 giugno 2020, n. 11535*

V. anche *sub artt.* 1175, 1375, 1414, 1424, 2095, 2099, 2103, 2104, 2105, 2106, 2108, 2110, 2118, 2119, 2094, 2697.

2120 Disciplina del trattamento di fine rapporto.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Il diritto al T.F.R.

■ 1 - Il diritto al T.F.R.

In caso di fallimento del datore di lavoro, ove vi sia cessazione dell'attività aziendale, il rapporto di lavoro entra in una fase di sospensione, in quanto il diritto alla retribuzione — salvo il caso di licenziamento dichiarato illegittimo — non sorge in ragione dell'esistenza e del protrarsi del rapporto ma presuppone, per la natura sinallagmatica del contratto, la corrispettività delle prestazioni. Ne consegue che, non essendovi, per effetto della dichiarazione di fallimento e fino alla data della dichiarazione del curatore, ai sensi dell'art. 72, comma 2, I. fall., un obbligo retributivo per l'assenza di prestazione lavorativa, non è configurabile un credito contributivo previdenziale, principio valido anche per la domanda concernente il credito per le retribuzioni e le voci successive alla dichiarazione di fallimento, ma non per quello relativo al TFR, che matura nell'arco di durata del rapporto di lavoro. *Cass., sez. lav., 20 luglio 2020, n. 15407*

In tema di personale dell'amministrazione degli affari esteri, per gli impiegati assunti dagli uffici all'estero con contratto a tempo

determinato regolato dalla legge locale, che successivamente optino, ai sensi dell'art. 2, comma 5, del d.lgs. n. 103 del 2000, per l'assunzione con contratto a tempo indeterminato regolato dalla legge italiana, trova applicazione il principio della infrazionabilità dell'anzianità di servizio ai fini dell'indennità di fine rapporto di cui all'art. 2120 c.c., posto che il solo mutamento del regime giuridico non esclude la continuità tra rapporti di lavoro sorti da contratti sottoposti a discipline diverse. *Cass., sez. lav., 2 luglio 2020, n. 13615*

Il diritto al trattamento di fine rapporto sorge con la cessazione del rapporto di lavoro ed è solo da quel momento azionabile, concorrendo a determinarne il relativo ammontare anche gli accantonamenti inerenti alle retribuzioni per le quali il diritto sia ormai prescritto essendo dette retribuzioni rilevanti solo come base di computo del t.f.r. e non come componenti del diritto. *Trib. Catania, sez. lav., 11 settembre 2020, n. 2820*

V. anche *sub artt.* 2094, 2099, 2108, 2119.

2126 Prestazione di fatto con violazione di legge.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Il danno subito dal lavoratore derivante dalla prestazione di lavoro in violazione di disposizioni imperative, risarcibile ai sensi dell'art. 36, comma 2, d.lgs. n. 165/2001 non coincide con le retribuzioni e gli oneri contributivo-previdenziali in quanto questi

sono dovuti in virtù del principio di corrispettività affermato dall'art. 2126 c.c. con riguardo alle prestazioni di lavoro rese durante il tempo di svolgimento in via di fatto del rapporto di lavoro. *Corte App. Firenze, sez. lav., 27 luglio 2020, n. 346*

V. anche *sub artt.* 2094, 2099.

2222 Contratto d'opera.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Nel contratto di prestazione di opera professionale la qualità di cliente può non coincidere con quella del soggetto a favore del quale l'opera del professionista deve essere svolta con la conseguenza che il contratto si conclude tra il committente ed il professionista, il quale resta obbligato verso il primo a compiere la prestazione a favore del terzo, mentre il primo resta obbligato al pagamento del compenso. **Nell'ambito di tale contratto di prestazione d'opera professionale dunque, può verificarsi che un soggetto può legittimamente provvedere, in tutto o in parte, al pagamento del compenso dovuto al professionista per la prestazione da questi resa a favore di un terzo, senza per questo assumere necessariamente la qualità di cliente.** *Cass., sez. VI, 23 settembre 2020, n. 19970*

Nel contratto concluso con l'autoriparatore, che ha natura di prestazione d'opera in cui l'obbligazione di custodia ha carattere meramente accessorio e strumentale rispetto a quella principale di riparazione, opera la presunzione di gratuità della custodia mede-

sima, la quale viene meno solo nel contratto tipico di deposito (in cui la prestazione di custodia, costituisce, al contrario, l'oggetto dell'obbligazione principale), allorché il depositario sia tale di professione; al di fuori di questa ipotesi, pertanto, il compenso per la custodia prestata può aggiungersi a quello dovuto per la prestazione principale solo in presenza di un'espressa pattuizione in tal senso. *Cass., sez. VI, 27 agosto 2020, n. 17918*

Il contratto d'opera professionale con la pubblica amministrazione deve rivestire la forma scritta ad substantiam e l'osservanza di tale forma richiede la redazione di un atto recante la sottoscrizione del professionista e dell'organo dell'ente legittimato ad esprimerne la volontà all'esterno, nonché l'indicazione dell'oggetto della prestazione e l'entità del compenso, dovendo escludersi che, ai fini della validità del contratto, la sua sussistenza possa ricavarsi dalla delibera dell'organo collegiale dell'ente che abbia autorizzato il conferimento dell'incarico, in quanto si tratta di un atto di rilevanza interna di natura autorizzatoria. *Cass., sez. II, 15 giugno 2020, n. 11465*

In caso di prestazione d'opera di natura intellettuale, come quella resa da professori d'orchestra in esecuzione di contratti conclusi in relazione a specifici programmi, al fine di individuare gli indici sintomatici della subordinazione non può essere attribuita rilevanza assorbente all'obbligo di rispettare rigidamente gli orari (sia con riguardo alle prove che agli spettacoli) né alla soggezione alle direttive provenienti dal direttore, perché funzionali alla realizzazione dell'opera, garantita dal coordinato apporto di ciascuno dei musicisti, ed al luogo della prestazione, dovendosi piuttosto

apprezzare la sussistenza di un potere direttivo del datore di disporre pienamente della prestazione altrui, nell'ambito delle esigenze della propria organizzazione produttiva, da escludersi se i lavoratori sono liberi di accettare le singole proposte contrattuali e sottrarsi alle prove in caso di variazioni assunte in corso d'opera a fronte di pregressi impegni e di assumerne anche nei confronti dei terzi. *Cass., sez. lav., 4 maggio 2020, n. 8444*

V. anche *sub artt.* 2083, 2094.

2225 Corrispettivo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicative.

■ 1 – Ipotesi applicative.

In tema di prescrizione, con riferimento al corrispettivo della prestazione d'opera, il contratto che ha per oggetto una prestazione di lavoro autonomo è da considerarsi unico in relazione a tutta l'attività svolta in adempimento dell'obbligazione assunta, sicché il termine di prescrizione del diritto al compenso decorre dal giorno

in cui è stato espletato l'incarico commesso, e non già dal compimento di ogni singola prestazione professionale in cui si articola l'obbligazione (art. 2956, n. 2 c.c.). Trattasi di una piana applicazione del principio di postnumerazione del corrispettivo (artt. 2225 e 2233 c.c.). *Trib. Grosseto, 25 luglio 2020, n. 532*

2226 Difformità e vizi dell'opera.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

A fronte dell'eccezione di decadenza sollevata dall'appaltatore, è onere di parte committente dare prova della tempestiva denuncia dei vizi, in sintonia col principio della vicinanza al fatto oggetto di prova, anche perché la denuncia costituisce una condizione dell'azione; infatti allorché l'appaltatore eccipe alla decadenza del

committente dalla garanzia di cui all'art. 1667 cod. civ. per i vizi dell'opera, incombe su questi l'onere di dimostrare di averli tempestivamente denunciati, costituendo tale denuncia una condizione dell'azione. *Corte App. Genova, sez. I, 3 agosto 2020, n. 764*

V. anche *sub artt.* 1669, 2230.

2229 Esercizio delle professioni intellettuali.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Nelle materie commerciali, economiche, finanziarie e di ragione-ria, la legge prevede, a pena di nullità del contratto di prestazione d'opera, che determinate attività, per la loro delicatezza e per l'opportunità che chi le svolge sia sottoposto a controlli, tanto nell'accesso quanto nello svolgimento della professione, ed anche per garantire la tutela della deontologia nei contatti con i clienti, possano essere esercitate solo dai professionisti iscritti in determinati albi, con la finalità di rafforzare la protezione del privato che si avvale di un

professionista; tuttavia, l'attività che si sia esaurita nel consigliare al cliente l'adozione di un determinato inquadramento contrattuale per i propri collaboratori e nella predisposizione del relativo schema di contratto, posta in essere da una società di consulenza del lavoro, non è compresa tra gli adempimenti di natura fiscale o previdenziale che la l. n. 12 del 1979 riserva ai consulenti del lavoro iscritti all'albo. *Cass., sez. III, 8 luglio 2020, n. 14247*

V. anche *sub art.* 2231.

2230 Prestazione d'opera intellettuale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Responsabilità professionale del notaio ■ 2. Il rapporto di prestazione d'opera professionale ■ 3. Compenso per prestazioni professionali.

■ 1 – Responsabilità professionale del notaio.

Il notaio — prima di stipulare un mutuo garantito da ipoteca sulla proprietà superficaria di un immobile insistente, in forza di concessione, su suolo demaniale — deve verificare l'esistenza della concessione e, dunque, la stessa permanenza del diritto superficario sul bene, in quanto rientra nei suoi doveri professionali la conoscenza del regime generale dei beni demaniali e delle sue implicazioni sui diritti derivati, nonché dei termini e delle condizioni che regolano la dipendenza del diritto da alienare da un altro, al fine di evitare che la fruttuosità dell'alienazione possa essere incisa dalla sorte del diritto pregiudicante. *Cass., sez. III, 3 febbraio 2021, n. 2493*

Per il notaio richiesto della preparazione e stesura di un atto

pubblico di trasferimento immobiliare, la preventiva verifica della libertà e disponibilità del bene e, più in generale, delle risultanze dei registri immobiliari attraverso la loro visura, costituisce, salvo espressa dispensa per concorde volontà delle parti, obbligo derivante dall'incarico conferitogli dal cliente e, quindi, fa parte dell'oggetto della prestazione d'opera professionale, poiché l'opera di cui è richiesto non si riduce al mero compito di accertamento della volontà delle parti, ma si estende a quelle attività preparatorie e successive necessarie perché sia garantita la serietà e certezza dell'atto giuridico da rogarsi e, in particolare, la sua attitudine ad assicurare il conseguimento dello scopo tipico di esso e del risultato pratico voluto dai partecipanti alla stipula dell'atto medesimo. Conseguentemente, l'inosservanza dei suddetti obblighi accessori

da parte del notaio dà luogo a responsabilità "ex contractu" per inadempimento dell'obbligazione di prestazione d'opera intellettuale, a nulla rilevando che la legge professionale non contenga alcun esplicito riferimento a tale peculiare forma di responsabilità, dovendosi escludere alla luce di tale obbligo la configurabilità del concorso colposo del danneggiato ex art. 1227 c.c. *Cass., sez. III, 12 giugno 2020, n. 11296*

■ 2 – Il rapporto di prestazione d'opera professionale.

Il contratto d'opera professionale con la pubblica amministrazione deve rivestire la forma scritta ad substantiam e l'osservanza di tale forma richiede la redazione di un atto recante la sottoscrizione del professionista e dell'organo dell'ente legittimato ad esprimerne la volontà all'esterno, nonché l'indicazione dell'oggetto della prestazione e l'entità del compenso, dovendo escludersi che, ai fini della

validità del contratto, la sua sussistenza possa ricavarsi dalla delibera dell'organo collegiale dell'ente che abbia autorizzato il conferimento dell'incarico, in quanto si tratta di un atto di rilevanza interna di natura autorizzatoria. *Cass., sez. II, 15 giugno 2020, n. 11465*

■ 3 – Compenso per prestazioni professionali.

Nei giudizi aventi ad oggetto l'accertamento di un credito per prestazioni professionali incombe sul professionista la prova dell'avvenuto conferimento dell'incarico, dell'effettivo espletamento dello stesso nonché dell'entità delle prestazioni svolte; tale distribuzione dell'onere della prova non subisce modifiche nei procedimenti di opposizione a d.i., nei quali il professionista, benché formalmente convenuto, deve essere qualificato quale attore sostanziale. *Trib. Lecce, sez. II, 19 maggio 2020, n. 1163*

V. anche *sub artt. 1175, 1176, 1218, 1224, 1277, 1358, 1359, 1375, 1722, 2222, 2226, 2236.*

2233 Compenso.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

La liceità in astratto del patto di quota lite non esclude che in sede di giudizio disciplinare possa essere valutata la concretezza del caso specifico allo scopo di verificare se la stima effettuata dalle parti era, all'epoca della conclusione dell'accordo che lega compenso e risultato, ragionevole o, al contrario, sproporzionata per eccesso rispetto alla tariffa di mercato, tenuto conto di tutti i fattori rilevanti, in particolare del valore e della complessità della lite e della natura del servizio professionale, comprensivo dell'assunzione del rischio. *Cass., S.U., 4 marzo 2021, n. 6002*

Ove un cliente versi, in favore del proprio legale che vanti un

credito professionale, una somma di denaro ricevuta dal debitore nei cui confronti sia stata instaurata l'azione giudiziaria, perché sia configurabile il delitto di appropriazione indebita, è necessario provare l'esistenza di uno specifico vincolo di destinazione apposto dal cliente su quella somma che il difensore abbia violato, attraverso l'utilizzo personale o altro tipo di distrazione non autorizzata, non essendo sufficiente il solo versamento del denaro a chi è in astratto legittimato a riceverlo. *Cass., sez. III, 8 luglio 2020, n. 14256*

V. anche *sub artt. 2225, 2230, 2697.*

2236 Responsabilità del prestatore d'opera.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica: a) avvocato; b) medico; c) notaio.

■ 1 – Casistica.

In tema di responsabilità professionale la relazione tra gli artt. 1176 e 2236 cod. civ. è di integrazione per complementarietà e non già per specialità, cosicché vale come regola generale quella della diligenza del buon professionista (art. 1176, comma 2° c.c.) con riguardo alla natura dell'attività prestata, mentre quando la prestazione implica la soluzione di problemi tecnici di particolare difficoltà opera la successiva norma dell'art. 2236 c.c., delimitando la responsabilità professionale al dolo o alla colpa grave. *Cass., sez. III, Ord., 6 luglio 2020, n. 13874*

L'obbligazione inerente l'esercizio di un'attività professionale è considerata come una obbligazione di mezzi e non di risultato. Da ciò ne consegue che, assumendo l'incarico, il professionista si obbliga a prestare la propria attività in vista del raggiungimento di un determinato risultato, senza, tuttavia, assumere alcun obbligo in ordine al conseguimento del medesimo. La specificazione di detta obbligazione si ripercuote, inevitabilmente, sulle conseguenze relative all'eventuale inadempimento da parte del professionista. Quest'ultimo, infatti, sarà chiamato a rispondere non già per il mancato raggiungimento del risultato ma esclusivamente laddove abbia violato i doveri inerenti la propria attività professionale e, in particolare, quel dovere di diligenza che trova il suo riferimento normativo nella disposizione dell'art. 1176 cod. civ. *Trib. Roma, sez. XIII, 18 settembre 2020, n. 12580*

a) avvocato.

Nell'adempimento dell'incarico professionale conferitogli, l'ob-

bligo di diligenza da osservare ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 1176, comma 2, e 2236 c.c., impone all'avvocato di assolvere, sia all'atto del conferimento del mandato che nel corso dello svolgimento del rapporto, (anche) i doveri di sollecitazione, dissuasione ed informazione del cliente, essendo tenuto a rappresentare a quest'ultimo tutte le questioni di fatto e di diritto, comunque insorgenti, ostative al raggiungimento del risultato, o comunque produttive del rischio di effetti dannosi; di richiederli gli elementi necessari o utili in suo possesso; di sconsigliarlo dall'intraprendere o proseguire un giudizio dall'esito probabilmente sfavorevole. *Cass., sez. VI, 7 gennaio 2021, n. 56*

In tema di responsabilità professionale dell'avvocato per inadempimento al mandato difensivo in ambito giudiziario, il termine di prescrizione del diritto al risarcimento del danno inizia a decorrere non dal momento in cui la condotta del professionista determina l'evento dannoso, bensì da quello nel quale essa è oggettivamente percepibile e conoscibile dal danneggiato, vale a dire dalla formazione del giudicato; al contrario, tale decorrenza non è prospettabile nel diverso caso di inadempimento del mandato professionale in ambito stragiudiziale. (Nella specie, la S.C. ha chiarito che il principio massimato riguarda non solo la figura dell'avvocato, ma ogni altro professionista che presti assistenza nel giudizio al proprio mandante, in ragione della peculiarità dell'insediamento dell'esecuzione del rapporto professionale nella struttura del processo). *Cass., sez. III, 3 novembre 2020, n. 24270*

In tema di obbligazioni inerenti l'esercizio dell'attività professionale di avvocato, per quanto concerne specificamente il profilo

dell'accertamento della causalità, vige la regola della preponderanza dell'evidenza o del **'più probabile che non'**, destinata a trovare applicazione in luogo del più stringente principio 'dell'oltre ogni ragionevole dubbio' che regola, invece, la responsabilità penale. Tale criterio va tenuto fermo anche nei casi di responsabilità professionale per condotta omissiva; con la conseguenza che il giudice ben può ritenere che l'omissione abbia avuto un'efficacia causale diretta nella determinazione del danno quando risulti accertato che non è stata posta in essere una attività che, in base alle regole della professione praticata, avrebbe dovuto essere compiuta e che esiste un danno che probabilmente ne è la conseguenza, in assenza di fattori alternativi. *Trib. Vicenza, 5 febbraio 2021, n. 302*

In tema di responsabilità professionale dell'avvocato per omesso svolgimento di un'attività da cui sarebbe potuto derivare un vantaggio personale o patrimoniale per il cliente, **la regola della preponderanza dell'evidenza o del "più probabile che non"** si applica non solo all'accertamento del nesso di causalità fra l'omissione e l'evento di danno, ma anche all'accertamento del nesso tra quest'ultimo, quale elemento costitutivo della fattispecie, e le conseguenze dannose risarcibili, atteso che, trattandosi di evento non verificatosi proprio a causa dell'omissione, lo stesso può essere indagato solo mediante un giudizio prognostico sull'esito che avrebbe potuto avere l'attività professionale omessa. *Cass., sez. III, Ord., 6 luglio 2020, n. 13873*

Spetta al cliente il danno non patrimoniale derivante da violazione del diritto di difesa, riconosciuto dall'art. 24 della Costituzione qualora la condotta omissiva dell'avvocato abbia determinato, nel caso di specie, il mancato riconoscimento di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato e la possibilità di agire per il risarcimento per i danni riportati nell'espletamento delle relative mansioni lavorative. Deve altresì riconoscersi all'assistito il danno patrimoniale per violazione dell'art. 24 Cost., per aver intrapreso il legale convenuto un giudizio dapprima dinanzi ad un Tribunale, dichiaratosi incompetente, successivamente riassunto dinanzi al Tribunale competente, durato cinque anni con declaratoria di

estinzione, certamente procurando tale circostanza dispiacere e frustrazione. *Trib., Roma, sez. XIII, 21 agosto 2020, n. 11581*

b) medico.

In tema di responsabilità contrattuale della struttura sanitaria, incombe (comunque) sul paziente che agisce per il risarcimento del danno l'onere di provare il nesso di causalità tra l'aggravamento della patologia (o l'insorgenza di una nuova malattia) e l'azione o l'omissione dei sanitari (fattispecie relativa alla ipotesi di responsabilità dei sanitari per arresto cardiocircolatorio che è stato la causa del decesso ma che non è stato provocato da omissioni e/o negligenze dei sanitari nel post-operatorio, in quanto tale collegamento non è stato provato essendoci una carenza di prova in capo al danneggiato). *Corte App. Messina, sez. II, 28 luglio 2020, n. 342*

c) notaio.

Per il notaio richiesto della preparazione e stesura di un atto pubblico di trasferimento immobiliare, la preventiva verifica della libertà e disponibilità del bene e, più in generale, delle risultanze dei registri immobiliari attraverso la loro visura, costituisce, salvo espressa dispensa per concorde volontà delle parti, obbligo derivante dall'incarico conferitogli dal cliente e, quindi, fa parte dell'oggetto della prestazione d'opera professionale, poiché l'opera di cui è richiesto non si riduce al mero compito di accertamento della volontà delle parti, ma si estende a quelle attività preparatorie e successive necessarie perché sia garantita la serietà e certezza dell'atto giuridico da rogarsi e, in particolare, la sua attitudine ad assicurare il conseguimento dello scopo tipico di esso e del risultato pratico voluto dai partecipanti alla stipula dell'atto medesimo. Conseguentemente, l'inosservanza dei suddetti obblighi accessori da parte del notaio dà luogo a responsabilità "ex contractu" per inadempimento dell'obbligazione di prestazione d'opera intellettuale, a nulla rilevando che la legge professionale non contenga alcun esplicito riferimento a tale peculiare forma di responsabilità, dovendosi escludere alla luce di tale obbligo la configurabilità del concorso colposo del danneggiato ex art. 1227 c.c.. *Cass., sez. III, 12 giugno 2020, n. 11296*

2257 Amministrazione disgiuntiva.

[l] L'istituzione degli assetti di cui all'articolo 2086, secondo comma, spetta esclusivamente agli amministratori. Salvo diversa pattuizione, l'amministrazione della società [1106] spetta a ciascuno dei soci disgiuntamente dagli altri [1105, 1716, 2203, 2276] ⁽¹⁾.

[m] Se l'amministrazione spetta disgiuntamente a più soci, ciascun socio amministratore ha diritto di opporsi all'operazione [2317] che un altro voglia compiere, prima che sia compiuta.

[nn] La maggioranza dei soci, determinata secondo la parte attribuita a ciascun socio negli utili, decide sull'opposizione [2258², 2261, 2266].

(1) Comma sostituito dall'art. 40¹ d.lgs. 26 ottobre 2020, n. 147, a decorrere dal 20 novembre 2020, ai sensi dell'art. 42 dello stesso d.lgs. Il testo del comma, come da ultimo sostituito dall'art. 377¹ d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14 era il seguente: « La gestione dell'impresa si svolge nel rispetto della disposizione di cui all'articolo 2086, secondo comma, e spetta esclusivamente agli amministratori, i quali compiono le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale. Salvo diversa pattuizione, l'amministrazione della società spetta a ciascuno dei soci disgiuntamente dagli altri ». Tale modifica, ai sensi dell'art. 389² d.lgs. n. 14, cit., era entrata in vigore il 16 marzo 2019 (trentesimo giorno successivo alla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale del suddetto decreto).

2272 Cause di scioglimento.

[i] La società si scioglie:

- 1) per il decorso del termine;
- 2) per il conseguimento dell'oggetto sociale o per la sopravvenuta impossibilità di conseguirlo;
- 3) per la volontà di tutti i soci;
- 4) quando viene a mancare la pluralità dei soci, se nel termine di sei mesi questa non è ricostituita;
- 5) per le altre cause previste dal contratto sociale ⁽¹⁾.

(1) L'art. 382¹ d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, come modificato dall'art. 39² d.lgs. 26 ottobre 2020, n. 147, dispone che al primo comma, dopo il numero 5) è aggiunto il seguente: « 5-bis) per l'apertura della procedura di liquidazione controllata ». Ai sensi dell'art. 389¹ d.lgs. n. 14 cit., come sostituito dall'art. 5¹ d.l. 8 aprile 2020, n. 23, conv., con modif., in l. 5 giugno 2020, n. 40, la presente disposizione entra in vigore il 1° settembre 2021. V. anche l'art. 42¹ d.lgs. n. 147, cit., che così dispone: « Il presente decreto entra in vigore alla data di cui all'articolo 389, comma 1, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14, ad eccezione delle disposizioni di cui agli articoli 37, commi 1 e 2, e 40 ».

2288 Esclusione di diritto.

[1] È escluso di diritto il socio che sia dichiarato fallito (1) (2).

[n] Parimenti è escluso di diritto il socio nei cui confronti un suo creditore particolare abbia ottenuto la liquidazione della quota a norma dell'articolo 2270.

(1) L'art. 149 r.d. 16 marzo 1942, n. 267 e successivamente art. 258 d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14 (in vigore dal 1° settembre 2021, v. sub art. 47).

(2) L'art. 382¹ d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, come modificato dall'art. 39² d.lgs. 26 ottobre 2020, n. 147, dispone la **sostituzione** del presente comma con il seguente: « È escluso di diritto il socio nei confronti del quale è stata aperta o al quale è stata estesa la procedura di liquidazione giudiziale o di liquidazione controllata ». Ai sensi dell'art. 389¹, d.lgs. n. 14, cit., come sostituito dall'art. 5¹, d.l. 8 aprile 2020, n. 23, conv., con modif., in l. 5 giugno 2020, n. 40, la presente disposizione entra in **vigore il 1° settembre 2021**. V. anche l'art. 42¹, d.lgs. n. 147, cit., che così dispone: « Il presente decreto entra in vigore alla data di cui all'articolo 389, comma 1, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14, ad eccezione delle disposizioni di cui agli articoli 37, commi 1 e 2, e 40 ».

2304 Responsabilità dei soci.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

In tema di società in nome collettivo, la previsione dell'art. 2304 c.c., secondo cui i creditori sociali non possono pretendere il pagamento dai singoli soci, se non dopo l'escussione del patrimonio sociale, opera esclusivamente in sede esecutiva, nel senso che il creditore sociale non può procedere coattivamente a carico del socio se non dopo avere agito infruttuosamente sui beni della società, ma non

impedisce al predetto creditore di agire in sede di cognizione per munirsi di uno specifico titolo esecutivo nei confronti del socio, sia per potere iscrivere ipoteca giudiziale sui beni immobili di quest'ultimo, sia per poter prontamente agire in via esecutiva contro il medesimo, una volta che il patrimonio sociale venga a risultare incapiante. *Corte App. Napoli, sez. VI, 9 luglio 2020, n. 2536*

2308 Scioglimento della società (1).

[1] La società si scioglie [2250, 2304, 2305, 2710, 2711], oltre che per le cause indicate dall'articolo 2272, per provvedimento dell'autorità governativa nei casi stabiliti dalla legge, e, salvo che abbia per oggetto un'attività non commerciale [2135, 2249], per la dichiarazione di fallimento [2195, 2221] (2) (3).

(1) V. l. 23 dicembre 1982, n. 947, sulla regolarizzazione delle società di fatto.

(2) L'art. 382³ d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, come sostituito dall'art. 39² d.lgs. 26 ottobre 2020, n. 147, a decorrere dal 1° settembre 2021, ai sensi dell'art. 389¹ del d.lgs. n. 14 cit., come sostituito dall'art. 5¹ d.l. 8 aprile 2020, n. 23, convertito, con modificazioni, dalla l. 5 giugno 2020, n. 40, ha disposto la **sostituzione** del presente comma con il seguente: « La società si scioglie, oltre che per le cause indicate dall'articolo 2272, per provvedimento dell'autorità governativa nei casi stabiliti dalla legge e per l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale. ». V. anche l'art. 42¹ d.lgs. n. 147, cit., che così dispone: « Il presente decreto entra in vigore alla data di cui all'articolo 389, comma 1, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14, ad eccezione delle disposizioni di cui agli articoli 37, commi 1 e 2, e 40 ».

(3) V. artt. 147 e 222, r.d. 16 marzo 1942, n. 267, e successivamente artt. 256, 328 d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14 (in vigore dal 1° settembre 2021, v. sub art. 47).

2313 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Responsabilità dei soci accomandanti e accomandatari.

■ 1 – Responsabilità dei soci accomandanti e accomandatari.

In tema di società in accomandita semplice, la norma giurisciviltistica contemplata dall'art. 2313 c.c., nel prevedere che i soci accomandanti rispondono per le obbligazioni sociali limitatamente

alla quota conferita, vale anche per le obbligazioni di natura tributaria, e, segnatamente, per quelle relative all'Iva e all'Irap dovute dalla società medesima. *Cass., sez. trib., 22 maggio 2020, n. 9429*

2318 Soci accomandatari.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Incompatibilità.

■ 1 – Incompatibilità.

Ai sensi dell'art. 1, comma 203, L. n. 662/1996, che ha modifi-

cato l'art. 29 L. 3 giugno 1975 n. 160, e dell'art. 3 L. 28 febbraio 1986 n. 45, nelle società in accomandita semplice la qualità di socio

accomandatario non è sufficiente a far sorgere l'obbligo di iscrizione nella gestione assicurativa degli esercenti attività commerciali, essendo necessaria anche la partecipazione personale al lavoro

aziendale, con carattere di abitudine e prevalenza, la cui ricorrenza deve essere provata dall'istituto assicuratore. *Trib. Catania, sez. lav., 4 giugno 2020, n. 1661*

2346 Emissione delle azioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

Nel piano di concordato è riconosciuta la possibilità di inserire la realizzazione di operazioni di carattere straordinario, come l'affitto d'azienda, l'aumento di capitale con conversione forzata in equity dei crediti, l'emissione di titoli obbligazionari, operazioni di

fusione o scissione societaria; nello specifico, ai sensi dell'art. 160, comma 1, l.fall. e dell'art. 2346 c.c., deve ritenersi che anche gli strumenti finanziari partecipativi siano strumenti finanziari cedibili, aventi natura intermedia fra i titoli azionari e quelli obbligazionari. *Trib. Ravenna, 29 maggio 2020*

2352 Pegno, usufrutto e sequestro delle azioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

In caso di pignoramento della quota di società a responsabilità limitata il diritto di avere notizie sullo svolgimento degli affari

sociali e di consultare i documenti relativi all'amministrazione spetta anche al socio esecutato. *Trib. Roma, Sez. spec. Impresa, 26 aprile 2020*

2359 Società controllate e società collegate.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Fattispecie di controllo.

■ 1 – Fattispecie di controllo.

Affinché possa essere individuata una relazione di controllo societario ai sensi dell'articolo 2359 n. 3 c.c., occorre verificare la presenza di una situazione di oggettiva dipendenza gestionale — economica derivante da particolari vincoli contrattuali di una società rispetto ad un'altra; si tratta di un condizionamento ogget-

tivo ed esterno dell'attività sociale, che sussiste indipendentemente da chi nomina o può revocare gli amministratori, essendo l'attività economica stessa, in quanto tale ad essere condizionata dalla relazione di controllo. *Corte App. Milano, sez. I, 22 luglio 2020, n. 1949*

2364 Assemblea ordinaria nelle società prive di consiglio di sorveglianza ⁽¹⁾.

[i] Nelle società prive di consiglio di sorveglianza, l'assemblea ordinaria:

- 1) approva il bilancio;
- 2) nomina e revoca gli amministratori; nomina i sindaci e il presidente del collegio sindacale e, quando previsto, il soggetto incaricato di effettuare la revisione legale dei conti ⁽²⁾;
- 3) determina il compenso degli amministratori e dei sindaci, se non è stabilito dallo statuto;
- 4) delibera sulla responsabilità degli amministratori e dei sindaci;
- 5) delibera sugli altri oggetti attribuiti dalla legge alla competenza dell'assemblea, nonché sulle autorizzazioni eventualmente richieste dallo statuto per il compimento di atti degli amministratori, ferma in ogni caso la responsabilità di questi per gli atti compiuti;
- 6) approva l'eventuale regolamento dei lavori assembleari.

[ii] L'assemblea ordinaria deve essere convocata [2367¹, 2369¹, 2386², 2401³, 2446¹, 2447] almeno una volta l'anno, entro il termine stabilito dallo statuto e comunque non superiore a centoventi giorni dalla chiusura dell'esercizio sociale. Lo statuto può prevedere un maggior termine, comunque non superiore a centottanta giorni, nel caso di società tenute alla redazione del bilancio consolidato ovvero ⁽³⁾ quando lo richiedono particolari esigenze relative alla struttura ed all'oggetto della società; in questi casi gli amministratori segnalano nella relazione prevista dall'articolo 2428 le ragioni della dilazione ⁽⁴⁾.

(1) V. nota al Capo V.

(2) Le parole « al quale è demandato il controllo contabile » sono state sostituite dalle parole « incaricato di effettuare la revisione legale dei conti » dall'art. 37, comma 3, del d.lgs. 27 gennaio 2010, n. 39.

(3) La parola « ovvero » è stata sostituita alla parola « e » dall'art. 9 d.lgs. 28 dicembre 2004, n. 310.

(4) Con riferimento alle misure straordinarie ed urgenti per contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19, v. art. 106¹ d.l. 17 marzo 2020, n. 18, conv., con modif., in l. 24 aprile 2020, n. 27, che prevede che in deroga a quanto previsto dagli articoli 2364, secondo comma, e 2478-bis, del codice civile o alle diverse disposizioni statutarie, l'assemblea ordinaria è convocata entro centottanta giorni dalla chiusura dell'esercizio. Ai sensi del comma

7 dell'art. 106 cit., come da ultimo modificato dall'art. 3^o d.l. 31 dicembre 2020, n. 183, conv., con modif., in l. 26 febbraio 2021, n. 21, le disposizioni del presente articolo si applicano alle assemblee tenute entro il 31 luglio 2021.

2368 Costituzione dell'assemblea e validità delle deliberazioni ⁽¹⁾.

[l] L'assemblea ordinaria [2364, 2364-bis] è regolarmente costituita quando e rappresentata almeno la metà del capitale sociale, escluse dal computo le azioni prive del diritto di voto nell'assemblea medesima [2373]. Essa delibera a maggioranza assoluta, salvo che lo statuto richieda una maggioranza più elevata. Per la nomina alle cariche sociali lo statuto può stabilire norme particolari [2368²] (2).

[m] L'assemblea straordinaria delibera con il voto favorevole di più della metà del capitale sociale, se lo statuto non richiede una maggioranza più elevata [2365, 2376, 2377, 2415, 2487, 2489, 2456, 2460]. Nelle società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio l'assemblea straordinaria è regolarmente costituita quando è rappresentata almeno la metà del capitale sociale o la maggiore percentuale prevista dallo statuto e delibera con il voto favorevole di almeno i due terzi del capitale rappresentato in assemblea [2368²; 223-bis³ trans.] (3) (4).

[mm] Salvo diversa disposizione di legge le azioni per le quali non può essere esercitato il diritto di voto sono computate ai fini della regolare costituzione dell'assemblea. Le medesime azioni e quelle per le quali il diritto di voto non è stato esercitato a seguito della dichiarazione del soggetto al quale spetta il diritto di voto di astenersi per conflitto di interessi non sono computate ai fini del calcolo della maggioranza e della quota di capitale richiesta per l'approvazione della deliberazione (5).

(1) V. nota al Capo V.

(2) Le parole: « con l'intervento di tanti soci che rappresentino » sono sostituite dalle parole « quando è rappresentata » dall'art. 1, comma 3, del d.lg. 27 gennaio 2010 n. 27. Per la disciplina transitoria di cui all'art. 71 d.lgs. n. 27, cit., v. sub art. 2366.

(3) Comma così modificato dall'art. 1³ lett. b) d.lgs. n. 27, cit. Il testo precedente recitava: « L'assemblea straordinaria delibera con il voto favorevole di tanti soci che rappresentino più della metà del capitale sociale, se lo statuto non richiede una maggioranza più elevata. Nelle società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio l'assemblea straordinaria è regolarmente costituita con la presenza di tanti soci che rappresentino almeno la metà del capitale sociale o la maggiore percentuale prevista dallo statuto e delibera con il voto favorevole di almeno i due terzi del capitale rappresentato in assemblea ». Per la disciplina transitoria di cui all'art. 71 d.lgs. n. 27, cit., v. sub art. 2366.

(4) Per una deroga temporanea al presente comma, v. art. 44¹⁻² del d.l. 16 luglio 2020, n. 76, conv., con modif., in l. 11 settembre 2020, n. 120, che prevede: « 1. In deroga agli articoli 2368, secondo comma, e 2369, terzo e settimo comma, del codice civile, sino alla data del 30 giugno 2021, a condizione che sia rappresentata almeno la metà del capitale sociale, sono approvate con il voto favorevole della maggioranza del capitale rappresentato in assemblea, anche qualora lo statuto preveda maggioranze più elevate, le deliberazioni aventi ad oggetto: a) gli aumenti del capitale sociale mediante nuovi conferimenti, ai sensi degli articoli 2439, 2440 e 2441 del codice civile; b) l'introduzione nello statuto della delega agli amministratori ad aumentare il capitale sociale, ai sensi dell'articolo 2443 del codice civile, per aumenti di capitale da deliberare fino al 30 giugno 2021. - 2. Le disposizioni di cui al comma 1 si applicano anche alle società a responsabilità limitata, ai sensi degli articoli 2480, 2481 e 2481-bis del codice civile ».

(5) La parola « socio » è stata sostituita dalle parole « soggetto al quale spetta il diritto di voto » dall'art. 1, comma 3, del d.lg. 27 gennaio 2010 n. 27. Per la disciplina transitoria di cui all'art. 7¹ d.lgs. n. 27, cit., v. sub art. 2366.

2370 Diritto d'intervento all'assemblea ed esercizio del voto ⁽¹⁾.

[l] Possono intervenire all'assemblea coloro ai quali spetta il diritto di voto [2021, 2341-ter², 2344, 2405, 2418].

[m] Lo statuto delle società le cui azioni non sono ammesse alla gestione accentrata, può richiedere il preventivo deposito delle azioni presso la sede sociale o presso le banche indicate nell'avviso di convocazione, fissando il termine entro il quale debbono essere depositate ed eventualmente prevedendo che non possano essere ritirate prima che l'assemblea abbia avuto luogo. Qualora le azioni emesse dalle società indicate al primo periodo siano diffuse fra il pubblico in misura rilevante il termine non può essere superiore a due giorni non festivi.

[mm] Se le azioni sono nominative, le società di cui al secondo comma provvedono all'iscrizione nel libro dei soci di coloro che hanno partecipato all'assemblea o che hanno effettuato il deposito.

[rv] Lo statuto può consentire l'intervento all'assemblea mediante mezzi di telecomunicazione ovvero l'espressione del voto per corrispondenza o in via elettronica. Chi esprime il voto per corrispondenza o in via elettronica si considera intervenuto all'assemblea (2).

[v] Resta fermo quanto previsto dalle leggi speciali in materia di legittimazione all'intervento e all'esercizio del diritto di voto nell'assemblea nonché in materia di aggiornamento del libro soci nelle società con azioni ammesse alla gestione accentrata.

(1) *Articolo, da ultimo, così sostituito dall'art. 14 ^{lett. a)} d.lgs. 27 gennaio 2010, n. 27. Per la disciplina transitoria di cui all'art. 71 d.lgs. n. 27, cit., v. sub art. 2366. Il testo dell'articolo, come sostituito dall'art. 1 d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, con effetto a decorrere dal 1° gennaio 2004, rettificato con Avviso in G.U. 4 luglio 2003, n. 153, poi modificato dal d.lgs. 6 febbraio 2004, n. 37 (v. nota al Capo V) e infine dall'art. 10 d.lgs. 28 dicembre 2004, n. 310, era il seguente: « Possono intervenire all'assemblea gli azionisti cui spetta il diritto di voto. - Lo statuto può richiedere il preventivo deposito delle azioni o della relativa certificazione presso la sede sociale o le banche indicate nell'avviso di convocazione, fissando il termine entro il quale debbono essere depositate ed eventualmente prevedendo che non possano essere ritirate prima che l'assemblea abbia avuto luogo. Nelle società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio il termine non può essere superiore a due giorni non festivi e, nei casi previsti dai commi sesto e settimo dell'articolo 2354, il deposito è sostituito da una comunicazione dell'intermediario che tiene i relativi conti. - Se le azioni sono nominative, la società provvede all'iscrizione nel libro dei soci di coloro che hanno partecipato all'assemblea o che hanno effettuato il deposito, ovvero che risultano dalla comunicazione dell'intermediario di cui al comma precedente. - Lo statuto può consentire l'intervento all'assemblea mediante mezzi di telecomunicazione o l'espressione del voto per corrispondenza. Chi esprime il voto per corrispondenza si considera intervenuto all'assemblea ».*

(2) *Con riferimento alle misure connesse all'emergenza epidemiologica da Covid-19, v. art. 106² d.l. 17 marzo 2020, n. 18, conv., con modif., in l. 24 aprile 2020, n. 27, che dispone «Con l'avviso di convocazione delle assemblee ordinarie o straordinarie le società per azioni, le società in accomandita per azioni, le società a responsabilità limitata, le società cooperative e le mutue assicuratrici possono prevedere, anche in deroga alle diverse disposizioni statutarie, l'espressione del voto in via elettronica o per corrispondenza e l'intervento all'assemblea mediante mezzi di telecomunicazione; le predette società possono altresì prevedere che l'assemblea si svolga, anche esclusivamente, mediante mezzi di telecomunicazione che garantiscano l'identificazione dei partecipanti, la loro partecipazione e l'esercizio del diritto di voto, ai sensi e per gli effetti di cui agli articoli 2370, quarto comma, 2479-bis, quarto comma, e 2538, sesto comma, del codice civile, senza in ogni caso la necessità che si trovino nel medesimo luogo, ove previsti, il presidente, il segretario o il notaio ». Ai sensi del comma 7 del medesimo art. 106 d.l. n. 18, cit., come da ultimo sostituito dall'art. 3 d.l. 31 dicembre 2020, n. 183, conv., con modif., in l. 26 febbraio 2021, n. 21, le disposizioni di cui al predetto art. 106 « si applicano alle assemblee tenute entro il 31 luglio 2021 ».*

2377 Annullabilità delle deliberazioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

In tema di società di capitali, la pronuncia di nullità o l'annullamento delle deliberazioni assembleari hanno effetto nei confronti di tutti i soci, anche se non vi è litisconsorzio necessario tra di essi, trattandosi di ipotesi in cui l'ordinamento riconosce a più soggetti la legittimazione disgiuntiva ad agire per rimuovere una certa situazione giuridica ed espressamente dispone la soggezione al giudicato anche di coloro che non hanno agito, quale eccezione alla regola limitativa dell'art. 2909 c.c.; tale ipotesi ricorre solo nel caso di accoglimento dell'impugnazione perché, in questo modo, si consuma l'interesse ad agire dei colegittimati non partecipanti al giudizio, mentre, ove l'impugnazione sia rigettata, tale evenienza non si verifica e, infatti, gli altri legittimati possono ancora procedere all'impugnazione, sempre che non siano decaduti. *Cass., sez. I, 22 dicembre 2020, n. 29325*

La violazione delle regole generali di buona fede e correttezza, che presidono anche all'esplicarsi del principio di maggioranza nelle deliberazioni degli organi collegiali — il quale non opera senza limiti intrinseci, dovendo comunque la maggioranza operare nel rispetto dei diritti di tutti i soci — può condurre ad eccessi ed abusi di potere da parte del socio di maggioranza (o di chi abbia il relativo diritto di voto), suscettibili di integrare una causa, oltre che di annullabilità delle deliberazioni assembleari pur regolarmente adottate, del sorgere dell'obbligo di risarcire il danno cagionato agli

azionisti di minoranza. In tal caso, la fattispecie comune si individua in una deviazione dagli scopi sociali, consistente nella fraudolenta attività della maggioranza volta a provocare la lesione dei diritti di partecipazione e dei connessi diritti patrimoniali spettanti ai singoli soci. *Cass., sez. I, 28 maggio 2020, n. 10096*

L'abuso o l'eccesso di potere sono causa di annullamento delle deliberazioni assembleari, e di risarcimento del danno, quando la delibera: a) non trovi alcuna giustificazione nell'interesse della società: deve pertanto trattarsi di una deviazione dell'atto dallo scopo economico-pratico del contratto di società per essere il voto ispirato al perseguimento da parte dei soci di maggioranza di un interesse antitetico a quello sociale; b) sia il risultato di una intenzionale attività fraudolenta dei soci maggioritari diretta a provocare la lesione dei diritti di partecipazione e degli altri diritti patrimoniali spettanti ai soci di minoranza uti singuli, poiché è rivolta al conseguimento di interessi extrasociali. I due requisiti non sono richiesti congiuntamente, ma in alternativa tra loro. La violazione del principio di buona fede da parte dei soci nell'esercizio del diritto di voto sarebbe quindi causa di annullamento della delibera o di accertamento della sua invalidità, ma anche di risarcimento del danno, perché si tradurrebbe in un inadempimento contrattuale, per violazione di un dovere preesistente gravante sui singoli soci, ai sensi degli artt. 1175 e 1375 cod. civ. *Trib. Ancona, 15 settembre 2020, n. 1098*

2378 Procedimento d'impugnazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili processuali.

■ 1 - Profili processuali.

L'art. 2378, comma quarto, c.c. richiede al giudice del procedimento cautelare di sospensione dell'esecuzione della delibera la valutazione della sussistenza di un nesso causale fra l'esecuzione (ovvero la protrazione dell'efficacia) della deliberazione impugnata ed il pregiudizio temuto e implica l'apprezzamento comparativo della gravità delle conseguenze derivanti, sia al socio impugnante sia alla società, dalla esecuzione e dalla successiva rimozione della deliberazione impugnata. Così, il provvedimento cautelare di sospensione dell'efficacia della delibera potrà essere concesso soltan-

to qualora sia ritenuto prevalente il pregiudizio lamentato dal socio, rispetto a quello corrispondente che potrebbe derivare alla società per l'arresto subito alla sua azione. *Trib. Brescia, Sez. spec. Impresa, 21 settembre 2020*

La sospensione ex art. 2378, comma 3, c.c. risponde alla *ratio* di evitare che il diritto o l'interesse di chi agisce impugnando una deliberazione assembleare possa subire gravi pregiudizi nelle more del procedimento d'impugnazione della stessa. In tal senso assume rilevanza anche l'interesse di proteggere la società dal pericolo che la delibera impugnata venga prima eseguita e subito dopo annul-

lata. Di conseguenza, ai fini della cautela provvisoria, non vi è distinzione tra esecuzione ed efficacia della stessa, poiché l'atto deve risultare semplicemente suscettibile di produrre ulteriori ef-

fetti rispetto all'organizzazione sociale. *Trib. Brescia, Sez. spec. Impresa, 21 settembre 2020*
V. anche *sub art. 2377*.

2380-bis Amministrazione della società ⁽¹⁾.

[l] La gestione dell'impresa si svolge nel rispetto della disposizione di cui all'articolo 2086, secondo comma, e spetta esclusivamente agli amministratori, i quali compiono le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale. L'istituzione degli assetti di cui all'articolo 2086, secondo comma, spetta esclusivamente agli amministratori ⁽²⁾.

[m] L'amministrazione della società [2318, 2382, 2385, 2397, 2409-*noviesdecies*, 2417, 2455, 2457, 2475, 2542] può essere affidata anche a non soci.

[n] Quando l'amministrazione è affidata a più persone, queste costituiscono il consiglio di amministrazione [2381², 2388].

[o] Se lo statuto non stabilisce il numero degli amministratori [2328^{n. 9}], ma ne indica solamente un numero massimo e minimo, la determinazione spetta all'assemblea [2364].

[p] Il consiglio di amministrazione sceglie tra i suoi componenti il presidente [2381], se questi non è nominato dall'assemblea [2409-*undecies*].

(1) V. nota al Capo V.

(2) Comma così sostituito dall'art. 377² d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, a decorrere dal 16 marzo 2019, ai sensi di quanto disposto dall'art. 389² del medesimo d.lgs. n. 14 cit. Il testo in vigore prima della sostituzione disposta dal d.lgs. n. 14 cit. era il seguente: « La gestione dell'impresa spetta esclusivamente agli amministratori, i quali compiono le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale ».

Successivamente, il comma è stato modificato dall'art. 40² d.lgs. 26 ottobre 2020, n. 147, che ha aggiunto l'ultimo periodo, a decorrere dal 20 novembre 2020, ai sensi di quanto disposto dall'art. 42¹ del medesimo d.lgs. n. 147.

2389 Compensi degli amministratori.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

L'incarico di amministratore di una società ha natura presuntivamente onerosa, sicché egli, con l'accettazione della carica, acquisisce il diritto di essere compensato per l'attività svolta in esecuzione dell'incarico affidatogli, diritto, questo, che è però disponi-

bile e pertanto derogabile da una clausola dello statuto della società, che condizioni lo stesso al conseguimento di utili, ovvero sancisca la gratuità dell'incarico. *Cass., sez. lav., 26 gennaio 2021, n. 1673*

2391 Interessi degli amministratori.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In tema di sanzioni amministrative per violazione delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, sebbene non rientri tra i doveri dei sindaci interloquire sulla opportunità delle operazioni con parti correlate e sulle prospettive vantaggiose o meno delle stesse, cionondimeno i medesimi non possono limitarsi ad una verifica estrinseca del rispetto delle procedure legali, avendo

l'obbligo di relazionare all'assemblea circa le criticità emerse per difetto di correttezza sostanziale delle dette operazioni e per mancanza di indipendenza dell'advisor, risultante dalle emergenze, e la non conformità della procedura allo scopo di legge, che è quello d'impedire silenti svuotamenti societari. *Cass., sez. II, 10 luglio 2020, n. 14708*

V. *sub art. 2373*.

2392 Responsabilità verso la società.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

L'amministratore, al momento della nomina, assume l'obbligo di vigilanza sulla società che deve essere esercitato e non viene meno neppure qualora l'amministrazione sia effettivamente esercitata da altri soggetti. *Cass., sez. I, 3 marzo 2021, n. 5795*

In tema di **responsabilità dei consiglieri non esecutivi** di società autorizzate alla prestazione di servizi di investimento, è richiesto a tutti gli amministratori, che vengono nominati in ragione della loro specifica competenza anche nell'interesse dei risparmiatori, di svolgere i compiti loro affidati dalla legge con particolare diligenza e,

quindi, anche in presenza di eventuali organi delegati, sussiste il dovere dei singoli consiglieri di valutare l'adeguatezza dell'assetto organizzativo e contabile, nonché il generale andamento della gestione della società, e l'obbligo, in ipotesi di conoscenza o conoscibilità di irregolarità commesse nella prestazione dei servizi di investimento, di assumere ogni opportuna iniziativa per assicurare che la società si uniformi ad un comportamento diligente, corretto e trasparente. *Cass., sez. II, 4 febbraio 2021, n. 2620*

In tema di azioni di responsabilità dei soci nei confronti degli amministratori di società di capitali, non costituisce condotta ille-

cita la mancata rivalutazione, in sede di redazione di bilancio, delle partecipazioni in imprese controllate o collegate, pure consentita dall'art. 2426, comma 1, n. 4, c.c., perché si tratta di una scelta discrezionale rimessa all'organo gestorio, che ha la facoltà, e non l'obbligo, di valutare le menzionate immobilizzazioni finanziarie

con il metodo del patrimonio netto, seguendo le modalità indicate dalla norma, invece di iscriverle al costo di acquisto. *Cass., sez. I, 28 maggio 2020, n. 10096*

V. anche *sub artt.* 1292, 1298, 1299, 1306, 2055, 2381, 2393, 2394, 2476, 2487.

2393 Azione sociale di responsabilità.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili processuali.

■ 1 - Profili processuali.

L'azione di responsabilità esercitata dal curatore del fallimento ai sensi dell'art. 146 legge fall., ha natura contrattuale e carattere unitario ed inscindibile, risultando frutto della confluenza in un unico rimedio delle due diverse azioni di cui agli artt. 2393 e 2394 cod. civ.; ne consegue che, mentre su chi la promuove grava esclusivamente l'onere di dimostrare la sussistenza delle violazioni ed il nesso di causalità tra queste ed il danno verificatosi, incombe, per converso, su amministratori e sindaci l'onere di dimostrare la non imputabilità

a sè del fatto dannoso, fornendo la prova positiva, con riferimento agli addebiti contestati, dell'osservanza dei doveri e dell'adempimento degli obblighi loro imposti; pertanto, l'onere della prova della novità delle operazioni intraprese dall'amministratore successivamente al verificarsi dello scioglimento della società per perdita del capitale sociale, compete all'attore e non all'amministratore convenuto. *Trib., Milano, 1 giugno 2020, n. 3090*

V. anche *sub art.* 2395.

2394 Responsabilità verso i creditori sociali.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

L'azione di responsabilità esercitata dal curatore del fallimento ai sensi dell'art. 146 legge fall., ha natura contrattuale e carattere unitario ed inscindibile, risultando frutto della confluenza in un unico rimedio delle due diverse azioni di cui agli artt. 2393 e 2394 cod. civ.; ne consegue che, mentre su chi la promuove grava esclusivamente l'onere di dimostrare la sussistenza delle violazioni ed il nesso di causalità tra queste ed il danno verificatosi, incombe, per converso, su amministratori e sindaci l'onere di dimostrare la non imputabilità

a sè del fatto dannoso, fornendo la prova positiva, con riferimento agli addebiti contestati, dell'osservanza dei doveri e dell'adempimento degli obblighi loro imposti; pertanto, l'onere della prova della novità delle operazioni intraprese dall'amministratore successivamente al verificarsi dello scioglimento della società per perdita del capitale sociale, compete all'attore e non all'amministratore convenuto. *Trib. Milano, 1 giugno 2020, n. 3090*

V. anche *sub artt.* 2392, 2393, 2407.

2395 Azione individuale del socio e del terzo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In tema di azioni di responsabilità dei soci nei confronti degli amministratori di società di capitali, non costituisce condotta illecita la mancata rivalutazione, in sede di redazione di bilancio, delle partecipazioni in imprese controllate o collegate, pure consentita dall'art. 2426, comma 1, n. 4, c.c., perché si tratta di una scelta

discrezionale rimessa all'organo gestorio, che ha la facoltà, e non l'obbligo, di valutare le menzionate immobilizzazioni finanziarie con il metodo del patrimonio netto, seguendo le modalità indicate dalla norma, invece di iscriverle al costo di acquisto. *Cass., sez. I, 28 maggio 2020, n. 10096*

V. anche *sub artt.* 2392, 2441, 2476.

2403 Doveri del collegio sindacale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Responsabilità dei sindaci.

■ 1 - Responsabilità dei sindaci.

In tema di sanzioni amministrative per violazione delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, la complessa articolazione della struttura organizzativa di una società di investimenti non può comportare l'esclusione o anche il semplice affievolimento del potere-dovere di controllo riconducibile a ciascuno dei componenti del collegio sindacale, i quali, in caso di accertate carenze delle procedure aziendali predisposte per la corretta gestione societaria, sono sanzionabili a titolo di concorso omissivo quoad funzione, gravando sui sindaci, da un lato, l'obbligo di vigilanza — in funzione non soltanto della salvaguardia degli interessi degli azionisti nei confronti di atti di abuso di gestione da

parte degli amministratori, ma anche della verifica dell'adeguatezza delle metodologie finalizzate al controllo interno della società di investimenti, secondo parametri procedurali dettati dalla normativa regolamentare Consob, a garanzia degli investitori — e, dall'altro lato, l'obbligo legale di denuncia immediata alla Banca d'Italia e alla Consob. *Cass., sez. II, 26 gennaio 2021, n. 1602*

In tema di sanzioni amministrative per violazione delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, sebbene non rientri tra i doveri dei sindaci interloquire sulla opportunità delle operazioni con parti correlate e sulle prospettive vantaggiose o meno delle stesse, cionondimeno i medesimi non possono limitarsi ad una verifica estrinseca del rispetto delle procedure legali, avendo

l'obbligo di relazionare all'assemblea circa le criticità emerse per difetto di correttezza sostanziale delle dette operazioni e per mancanza di indipendenza dell'advisor, risultante dalle emergenze, e la non conformità della procedura allo scopo di legge, che è quello

d'impedire silenti svuotamenti societari. *Cass., sez. II, 10 luglio 2020, n. 14708*

V. anche *sub* artt. 2392, 2407.

2403-bis Poteri del collegio sindacale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Nesso causale.

■ 1 - Nesso causale.

In tema di bancarotta per distrazione, non è configurabile nei confronti dei componenti del collegio sindacale di una società diversa dalla fallita, la responsabilità nel reato proprio, *ex art.* 40, comma 2, c.p., la quale, integrata dalla posizione di garanzia che essi ricoprono esclusivamente a tutela della società presso cui

operano, è invocabile solo con riferimento all'obbligo di controllo dell'operato degli amministratori di tale società e non può invece estendersi ad atti di bancarotta compiuti da amministratori di società terze, in relazione ai quali possono concorrere solo attraverso una condotta attiva. *Cass. pen., sez. V, 5 febbraio 2020, n. 11936*

2407 Responsabilità.

GIURISPRUDENZA ■ 1. La responsabilità degli amministratori e dei sindaci.

■ 1 - La responsabilità degli amministratori e dei sindaci.

In tema di sanzioni amministrative per violazione delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, sebbene non rientri tra i doveri dei sindaci interloquire sulla opportunità delle operazioni con parti correlate e sulle prospettive vantaggiose o meno delle stesse, cionondimeno i medesimi non possono limitarsi ad una verifica estrinseca del rispetto delle procedure legali, avendo l'obbligo di relazionare all'assemblea circa le criticità emerse per difetto di correttezza sostanziale delle dette operazioni e per mancanza di indipendenza dell'advisor, risultante dalle emergenze, e la non conformità della procedura allo scopo di legge, che è quello d'impedire silenti svuotamenti societari. *Cass., sez. II, 10 luglio 2020, n. 14708*

L'art. 2407 c.c. configura in capo ai sindaci una responsabilità per fatto proprio omissivo, da correlarsi alla condotta degli amministratori. Affinché possa ritenersi accertata una responsabilità dei sindaci in concorso omissivo con il fatto illecito degli amministratori (o dei liquidatori) è necessario che chi agisca contro i sindaci fornisca la prova di tutti gli elementi costitutivi della fattispecie, ivi compreso il nesso di causalità tra l'omessa vigilanza e la causa del danno, nesso che può essere ritenuto sussistente se, in base ad un ragionamento controfattuale ipotetico, l'attivazione del controllo lo avrebbe ragionevolmente evitato (o limitato). *Cass., sez. I, 11 dicembre 2020, n. 28357*

V. anche *sub* artt. 2394, 2403, 2476.

2409-novies Consiglio di gestione ⁽¹⁾.

[i] La gestione dell'impresa si svolge nel rispetto della disposizione di cui all'articolo 2086, secondo comma, e spetta esclusivamente al consiglio di gestione, il quale compie le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale ⁽²⁾. Può delegare proprie attribuzioni ad uno o più dei suoi componenti; si applicano in tal caso il terzo, quarto e quinto comma dell'articolo 2381. L'istituzione degli assetti di cui all'articolo 2086, secondo comma, spetta esclusivamente al consiglio di gestione ⁽³⁾.

[ii] È costituito da un numero di componenti, anche non soci, non inferiore a due.

[iii] Fatta eccezione per i primi componenti, che sono nominati nell'atto costitutivo, e salvo quanto disposto dagli articoli 2351, 2449 e 2450, la nomina dei componenti il consiglio di gestione spetta al consiglio di sorveglianza, previa determinazione del loro numero nei limiti stabiliti dallo statuto [2382].

[iv] I componenti del consiglio di gestione non possono essere nominati consiglieri di sorveglianza, e restano in carica per un periodo non superiore a tre esercizi, con scadenza alla data della riunione del consiglio di sorveglianza convocato per l'approvazione del bilancio relativo all'ultimo esercizio della loro carica.

[v] I componenti del consiglio di gestione sono rieleggibili, salvo diversa disposizione dello statuto, e sono revocabili dal consiglio di sorveglianza in qualunque tempo, anche se nominati nell'atto costitutivo, salvo il diritto al risarcimento dei danni se la revoca avviene senza giusta causa.

[vi] Se nel corso dell'esercizio vengono a mancare uno o più componenti del consiglio di gestione, il consiglio di sorveglianza provvede senza indugio alla loro sostituzione.

(1) V. nota al Capo V.

(2) Periodo sostituito dall'art. 377³ d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, a decorrere dal 16 marzo 2019, ai sensi di quanto disposto dall'art. 389² del d.lgs. n. 14 cit. Il testo del periodo era il seguente: « La gestione dell'impresa spetta esclusivamente al consiglio di gestione, il quale compie le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale ».

(3) Periodo aggiunto dall'art. 40³ del d.lgs. 26 ottobre 2020, n. 147, a decorrere dal 20 novembre 2020, ai sensi di quanto disposto dall'art. 42¹ del d.lgs. n. 147 cit.

2423 Redazione del bilancio.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Redazione del bilancio. Casistica.

■ 1 – Redazione del bilancio. Casistica.

In tema di azioni di responsabilità dei soci nei confronti degli amministratori di società di capitali, non costituisce condotta illecita la mancata rivalutazione, in sede di redazione di bilancio, delle partecipazioni in imprese controllate o collegate, pure consentita dall'art. 2426, comma 1, n. 4, c.c., perché si tratta di una scelta

discrezionale rimessa all'organo gestorio, che ha la facoltà, e non l'obbligo, di valutare le menzionate immobilizzazioni finanziarie con il metodo del patrimonio netto, seguendo le modalità indicate dalla norma, invece di iscriverle al costo di acquisto. *Cass., sez. I, 28 maggio 2020, n. 10096*

2425 Contenuto del conto economico.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

In tema di determinazione del reddito d'impresa, la plusvalenza ottenuta dalla cessione di un bene in forza di contratto di sale and lease back — da contabilizzare in base ai principi contabili IAS 17, ispirati al criterio della prevalenza della sostanza sulla forma e fatti propri dal reg. CE n. 1606/2002, cui a sua volta fa riferimento l'art. 83 TUIR — va ripartita, in base all'art. 2425 *bis* c.c., in funzione

della durata del negozio, a condizione che il contribuente opti per la diluizione in sede di dichiarazione annuale dei redditi *ex* art. 86, comma 4, TUIR, trattandosi di deroga al criterio di competenza di cui all'art. 109 TUIR, concorrendo altrimenti a formare il reddito per l'anno in cui la somma è conseguita. *Cass., sez. trib., 15 luglio 2020, n. 15024*

V. anche *sub* artt. 2423-2424.

2426 Criteri di valutazioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Criteri di valutazione.

■ 1 – Criteri di valutazione.

In tema di dichiarazioni dei redditi di una società, quale che sia il loro valore di libro risultante dal bilancio regolarmente approvato dall'assemblea dei soci con il consenso del collegio sindacale, l'Amministrazione finanziaria può sempre sindacare la deducibilità dei relativi costi (nella specie, quello afferente alle quote di ammortamento del valore dell'avviamento di un'azienda ceduta alla contribuente) ove dimostri che è stato iscritto a bilancio non il valore reale del bene, materiale o immateriale, bensì quello che risulta frutto della violazione del principio fissato dall'art. 2423, comma 2, c.c. in forza del quale l'imprenditore non può inserire poste inesistenti o sopravvalutate. *Cass., sez. trib., 13 luglio 2020, n. 14872*

In tema di azioni di responsabilità dei soci nei confronti degli amministratori di società di capitali, non costituisce condotta illecita la mancata rivalutazione, in sede di redazione di bilancio, delle partecipazioni in imprese controllate o collegate, pure consentita dall'art. 2426, comma 1, n. 4, c.c., perché si tratta di una scelta discrezionale rimessa all'organo gestorio, che ha la facoltà, e non l'obbligo, di valutare le menzionate immobilizzazioni finanziarie con il metodo del patrimonio netto, seguendo le modalità indicate dalla norma, invece di iscriverle al costo di acquisto. *Cass., sez. I, 28 maggio 2020, n. 10096*

V. anche *sub* artt. 2423-2424.

2441 Diritto di opzione ⁽¹⁾.

[I] Le azioni di nuova emissione e le obbligazioni convertibili in azioni devono essere offerte in opzione ai soci in proporzione al numero delle azioni possedute. Se vi sono obbligazioni convertibili il diritto di opzione spetta anche ai possessori di queste, in concorso con i soci, sulla base del rapporto di cambio.

[II] L'offerta di opzione deve essere depositata presso l'ufficio del registro delle imprese e contestualmente resa nota mediante un avviso pubblicato sul sito internet della società, con modalità atte a garantire la sicurezza del sito medesimo, l'autenticità dei documenti e la certezza della data di pubblicazione, o, in mancanza, mediante deposito presso la sede della società. Per l'esercizio del diritto di opzione deve essere concesso un termine non inferiore a quattordici giorni dalla pubblicazione dell'offerta nel sito internet della società con le modalità sopra descritte, o, in mancanza, dall'iscrizione dell'offerta nel registro delle imprese ⁽²⁾ ⁽³⁾.

[III] Coloro che esercitano il diritto di opzione, purché ne facciano contestuale richiesta, hanno diritto di prelazione nell'acquisto delle azioni e delle obbligazioni convertibili in azioni che siano rimaste non optrate. Se le azioni sono quotate in mercati regolamentati o negoziate in sistemi multilaterali di

negoziiazione, i diritti di opzione non esercitati devono essere offerti nel mercato regolamentato o nel sistema multilaterale di negoziazione dagli amministratori, per conto della società, entro il mese successivo alla scadenza del termine stabilito a norma del secondo comma, per almeno due sedute, salvo che i diritti di opzione siano già stati integralmente venduti (4).

[v] Il diritto di opzione non spetta per le azioni di nuova emissione che, secondo la deliberazione di aumento del capitale, devono essere liberate mediante conferimenti in natura. Nelle società con azioni quotate in mercati regolamentati o negoziate in sistemi multilaterali di negoziazione lo statuto può altresì escludere il diritto di opzione nei limiti del dieci per cento del capitale sociale preesistente, a condizione che il prezzo di emissione corrisponda al valore di mercato delle azioni e ciò sia confermato in apposita relazione da un revisore legale o da una società di revisione legale. Le ragioni dell'esclusione o della limitazione nonché i criteri adottati per la determinazione del prezzo di emissione devono risultare da apposita relazione degli amministratori, depositata presso la sede sociale e pubblicata nel sito internet della società entro il termine della convocazione dell'assemblea, salvo quanto previsto dalle leggi speciali (5).

[v] Quando l'interesse della società lo esige, il diritto di opzione può essere escluso o limitato con la deliberazione di aumento di capitale (6).

[vi] Le proposte di aumento di capitale sociale con esclusione o limitazione del diritto di opzione, ai sensi del primo periodo del quarto comma o del quinto comma del presente articolo, devono essere illustrate dagli amministratori con apposita relazione, dalla quale devono risultare le ragioni dell'esclusione o della limitazione, ovvero, qualora l'esclusione derivi da un conferimento in natura, le ragioni di questo e in ogni caso i criteri adottati per la determinazione del prezzo di emissione. La relazione deve essere comunicata dagli amministratori al collegio sindacale o al consiglio di sorveglianza e al soggetto incaricato della revisione legale dei conti almeno trenta giorni prima di quello fissato per l'assemblea. Entro quindici giorni il collegio sindacale deve esprimere il proprio parere sulla congruità del prezzo di emissione delle azioni. Il parere del collegio sindacale e, nell'ipotesi prevista dal quarto comma, la relazione giurata dell'esperto designato dal Tribunale ovvero la documentazione indicata dall'articolo 2343-ter, terzo comma, devono restare depositati nella sede della società durante i quindici giorni che precedono l'assemblea e finché questa non abbia deliberato; i soci possono prenderne visione (7). La deliberazione determina il prezzo di emissione delle azioni in base al valore del patrimonio netto, tenendo conto, per le azioni quotate in mercati regolamentati, anche dell'andamento delle quotazioni nell'ultimo semestre (8).

[vii] Non si considera escluso né limitato il diritto di opzione qualora la deliberazione di aumento di capitale preveda che le azioni di nuova emissione siano sottoscritte da banche, da enti o società finanziarie soggetti al controllo della Commissione nazionale per le società e la borsa ovvero da altri soggetti autorizzati all'esercizio dell'attività di collocamento di strumenti finanziari, con obbligo di offrirle agli azionisti della società, con operazioni di qualsiasi tipo, in conformità con i primi tre commi del presente articolo. Nel periodo di detenzione delle azioni offerte agli azionisti e comunque fino a quando non sia stato esercitato il diritto di opzione, i medesimi soggetti non possono esercitare il diritto di voto. Le spese dell'operazione sono a carico della società e la deliberazione di aumento del capitale deve indicarne l'ammontare.

[viii] Con deliberazione dell'assemblea presa con la maggioranza richiesta per le assemblee straordinarie può essere escluso il diritto di opzione per le (9) azioni di nuova emissione, se queste sono offerte in sottoscrizione ai dipendenti della società o di società che la controllano o che sono da essa controllate (10).

(1) V. nota al Capo V.

(2) Periodo così sostituito dall'art. 44⁴ lett. a) d.l. 16 luglio 2020, n. 76, conv., con modif., in l. 11 settembre 2020, n. 120. Il testo del periodo era il seguente: « Per l'esercizio del diritto di opzione deve essere concesso un termine non inferiore a quindici giorni dalla pubblicazione dell'offerta ».

(3) Comma sostituito dall'art. 20⁶ d.l. 24 giugno 2014, n. 91, conv., con modif., in l. 11 agosto 2014, n. 116. Il testo in vigore prima della sostituzione disposta era il seguente: « L'offerta di opzione deve essere depositata presso l'ufficio del registro delle imprese. Salvo quanto previsto dalle leggi speciali per le società con azioni quotate in mercati regolamentati, per l'esercizio del diritto di opzione deve essere concesso un termine non inferiore a trenta giorni dalla pubblicazione dell'offerta ».

(4) Comma modificato dall'art. 19⁹ d.lgs. 28 dicembre 2004, n. 310, dall'art. 2¹ lett. a) d.lgs. 11 ottobre 2012, n. 184 e da ultimo dall'art. 44⁴lett.b) del d.l. n. 76, cit., che ha inserito le parole « o negoziate in sistemi multilaterali di negoziazione » e le parole « o nel sistema multilaterale di negoziazione » nonché ha sostituito le parole « due sedute » alle parole « cinque sedute ».

(5) *Comma modificato dall'art. 37²¹ lett. a) d.lgs. 27 gennaio 2010, n. 39, dall'art. 2¹ lett. b) d.lgs. n. 184, cit., e da ultimo dall'art. 44⁴ lett. c) del d.l. n. 76, cit., che ha aggiunto le parole « o negoziate in sistemi multilaterali di negoziazione » e le parole « Le ragioni dell'esclusione o della limitazione nonché i criteri adottati per la determinazione del prezzo di emissione devono risultare da apposita relazione degli amministratori, depositata presso la sede sociale e pubblicata nel sito internet della società entro il termine della convocazione dell'assemblea, salvo quanto previsto dalle leggi speciali ». V., inoltre, quanto disposto dall'art. 44³, d.l. n. 76, cit. ai sensi del quale, sino alla data del 30 giugno 2021, le società con azioni quotate in mercati regolamentati o negoziate in sistemi multilaterali di negoziazione possono deliberare l'aumento del capitale sociale mediante nuovi conferimenti, con esclusione del diritto di opzione, ai sensi del secondo periodo del presente comma, anche in mancanza di espressa previsione statutaria, nei limiti del 20 per cento del capitale sociale preesistente.*

(6) *Le parole «, approvata da tanti soci che rappresentino oltre la metà del capitale sociale, anche se la deliberazione è presa in assemblea di convocazione successiva alla prima » che seguivano le parole « aumento di capitale » sono state soppresse dall'art. 2¹ lett. c) d.lgs. n. 184, cit. V. anche art. 12¹ d.l. 29 novembre 2008, n. 185, conv., con modif., in l. 28 gennaio 2009, n. 2.*

(7) *Periodo così sostituito dall'art. 1⁷ d.lgs. 29 novembre 2010, n. 224.*

(8) *Comma modificato, dapprima, dall'art. 19¹ d.lgs. 28 dicembre 2004, n. 310 e, da ultimo, dall'art. 37²¹ lett. b) d.lgs. n. 39, cit.*

(9) *Le parole « per le » sono state sostituite alle parole « limitatamente a un quarto delle » dall'art. 2¹ lett. d) d.lgs. n. 184, cit.*

(10) *V. Avviso di rettifica in G.U. 4 luglio 2003, n. 153. Seguiva un secondo periodo soppresso dall'art. 2¹ lett. d) d.lgs. n. 184, cit. Il testo del periodo era il seguente: « L'esclusione dell'opzione in misura superiore al quarto deve essere approvata con la maggioranza prescritta nel quinto comma ».*

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa.

■ 1 – Ipotesi applicativa.

La deliberazione di aumento del capitale sociale di una s.r.l. è legittimamente assunta senza che ne siano esplicitate le ragioni, perché, nel diritto societario, costituiscono un numero limitato le decisioni degli organi sociali soggette per legge all'obbligo di motivazione e, sebbene in via interpretativa ne possano essere

individuare altre in cui essa è comunque necessaria (quali le deliberazioni di interruzione del rapporto sociale, gestorio o sindacale), la regola è che tali decisioni, ivi compresa quella prevista dall'art. 2438 c.c., non richiedono una specifica motivazione. *Cass., sez. VI, 22 luglio 2020, n. 15647*

2446 Riduzione del capitale per perdite ⁽¹⁾.

[I] Quando risulta che il capitale è diminuito di oltre un terzo in conseguenza di perdite [2413², 2433³], gli amministratori o [2381⁴] il consiglio di gestione, e nel caso di loro inerzia il collegio sindacale ovvero il consiglio di sorveglianza, devono senza indugio convocare l'assemblea per gli opportuni provvedimenti [2364, 2364-bis, 2365, 2631]. All'assemblea deve essere sottoposta una relazione sulla situazione patrimoniale della società, con le osservazioni del collegio sindacale o del comitato per il controllo sulla gestione. La relazione e le osservazioni devono restare depositate in copia nella sede della società durante gli otto giorni che precedono l'assemblea, perché i soci possano prenderne visione. Nell'assemblea gli amministratori devono dare conto dei fatti di rilievo avvenuti dopo la redazione della relazione.

[II] Se entro l'esercizio successivo la perdita non risulta diminuita a meno di un terzo, l'assemblea ordinaria o il consiglio di sorveglianza che approva il bilancio di tale esercizio deve ridurre il capitale in proporzione delle perdite accertate. In mancanza gli amministratori e i sindaci o il consiglio di sorveglianza devono chiedere al tribunale che venga disposta la riduzione del capitale in ragione delle perdite risultanti dal bilancio. Il tribunale provvede, sentito il pubblico ministero, con decreto soggetto a reclamo, che deve essere iscritto nel registro delle imprese a cura degli amministratori [2188, 2194] (2) (3).

[III] Nel caso in cui le azioni emesse dalla società siano senza valore nominale, lo statuto, una sua modificazione ovvero una deliberazione adottata con le maggioranze previste per l'assemblea straordinaria possono prevedere che la riduzione del capitale di cui al precedente comma sia deliberata dal consiglio di amministrazione. Si applica in tal caso l'articolo 2436 [111-terdecies att.] (2) (3).

(1) *V. nota al Capo V. Il presente articolo non si applica alle Sicav ai sensi di quanto disposto dall'art. 35-quater comma 2 d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, aggiunto dall'art. 4 comma 5 d.lgs. 4 marzo 2014, n. 44.*

(2) *V. art. 182-sexies, r.d. 16 marzo 1942, n. 267, aggiunto dall'art. 33¹ lett. f) d.l. 22 giugno 2012, n. 83, conv., con modif., in l. 7 agosto 2012, n. 134. V., inoltre, art. 26¹ d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, conv., con modif., in l. 17 dicembre 2012, n. 221, e gli artt. 64¹ e 89¹ d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14 (in vigore dal 1° settembre 2021, v. sub art. 47).*

(3) *In tema di misure urgenti per garantire la continuità delle imprese colpite dall'emergenza Covid-19, v. l'art. 6¹ d.l. 8 aprile 2020, n. 23, conv., con modif., in l. 5 giugno 2020, n. 40, come da ultimo sostituito dall'art. 1²⁶⁶ l. 30 dicembre 2020, n. 178 (legge di bilancio 2021), che così prevede: « Per le perdite emerse nell'esercizio in corso alla data del 31 dicembre 2020 non si applicano gli articoli 2446, secondo e terzo comma, 2447, 2482-bis, quarto, quinto e sesto comma, e 2482-ter del codice civile e non opera la causa di scioglimento della società per riduzione o perdita del capitale sociale di cui agli articoli 2484, primo comma, numero 4), e 2545-duodecimes del codice civile ».*

2472 Responsabilità dell'alienante per i versamenti ancora dovuti.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Ipotesi applicativa.**■ 1 – Ipotesi applicativa.**

Al consorzio costituito in forma di s.r.l. si applica la regola di cui all'art. 2472, comma 1, c.c. in virtù della quale per le obbligazioni della società a responsabilità limitata risponde soltanto la società col proprio patrimonio: principio applicabile anche in tema di responsabilità per obbligazioni tributarie connesse alle operazioni realizzate in esecuzione del patto mutualistico da ciascuna consorziata e nonché dalla società consortile, nei limiti in cui dette

operazioni siano connotate dalla coesistenza della causa consortile con lo scopo lucrativo, dovendosi a tal fine accertare, alla luce dei patti consortili e dell'attività in concreto esercitata, che il ricorso all'organizzazione consortile non sia finalizzato unicamente a conseguire un indebito risparmio fiscale, ravvisabile laddove lo scopo mutualistico risulti del tutto residuale rispetto all'attività commerciale svolta dalla società consortile. *Cass., sez. trib., 28 luglio 2020, n. 16146*

2473 Recesso del socio.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 – Casistica.**

La deliberazione di aumento del capitale sociale di una s.r.l. è legittimamente assunta senza che ne siano esplicitate le ragioni, perché, nel diritto societario, costituiscono un numero limitato le decisioni degli organi sociali soggette per legge all'obbligo di motivazione e, sebbene in via interpretativa ne possano essere

individuare altre in cui essa è comunque necessaria (quali le deliberazioni di interruzione del rapporto sociale, gestorio o sindacale), la regola è che tali decisioni, ivi compresa quella prevista dall'art. 2438 c.c., non richiedono una specifica motivazione. *Cass., sez. VI, 22 luglio 2020, n. 15647*

2475 Amministrazione della società ⁽¹⁾.

[I] L'istituzione degli assetti di cui all'articolo 2086, secondo comma, spetta esclusivamente agli amministratori. Salvo diversa disposizione dell'atto costitutivo, l'amministrazione della società è affidata a uno o più soci [2318, 2380-bis, 2455, 2457, 2463^{n. 7}] nominati con decisione dei soci presa ai sensi dell'articolo 2479 ⁽²⁾.

[II] All'atto di nomina degli amministratori si applicano il quarto e quinto comma dell'articolo 2383.

[III] Quando l'amministrazione è affidata a più persone, queste costituiscono il consiglio di amministrazione. L'atto costitutivo può tuttavia prevedere, salvo quanto disposto nell'ultimo comma del presente articolo, che l'amministrazione sia ad esse affidata disgiuntamente oppure congiuntamente; in tali casi si applicano, rispettivamente, gli articoli 2257 e 2258 ⁽³⁾.

[IV] Qualora sia costituito un consiglio di amministrazione, l'atto costitutivo può prevedere che le decisioni siano adottate mediante consultazione scritta o sulla base del consenso espresso per iscritto. In tal caso dai documenti sottoscritti dagli amministratori devono risultare con chiarezza l'argomento oggetto della decisione ed il consenso alla stessa.

[V] La redazione del progetto di bilancio e dei progetti di fusione o scissione, nonché le decisioni di aumento del capitale ai sensi dell'articolo 2481 sono in ogni caso di competenza dell'organo amministrativo ⁽⁴⁾.

[VI] Si applica, in quanto compatibile, l'articolo 2381 ⁽⁵⁾.

(1) V. nota al Capo VII. Le norme di cui al presente articolo erano contenute nella formulazione dell'art. 2487 in vigore prima della modifica disposta dal d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6.

(2) Comma, da ultimo, così sostituito dall'art. 40⁴ d.lgs. 26 ottobre 2020, n. 147, a decorrere dal 20 novembre 2020, ai sensi dell'art. 42 dello stesso d.l.s. Il testo del comma, come sostituito dall'art. 377⁴ d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, era il seguente: « La gestione dell'impresa si svolge nel rispetto della disposizione di cui all'articolo 2086, secondo comma, e spetta esclusivamente agli amministratori, i quali compiono le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale. Salvo diversa disposizione dell'atto costitutivo, l'amministrazione della società è affidata a uno o più soci nominati con decisione dei soci presa ai sensi dell'articolo 2479 ». Tale modifica, ai sensi dell'art. 389² d.lgs. n. 14, cit., era entrata in vigore il 16 marzo 2019 (trentesimo giorno successivo alla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale del suddetto decreto).

(3) In deroga a quanto disposto dal presente comma v., per le società a controllo pubblico, l'art. 11 comma 5 del Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica di cui al d.lgs. 19 agosto 2016, n. 175.

(4) V. Avviso di rettifica in G.U. 4 luglio 2003, n. 153

(5) Comma aggiunto dall'art. 377⁵ d.lgs. n. 14, cit., con la decorrenza di cui all'art. 389² d.lgs. n. 14, cit., indicata alla nota 2.

2476 Responsabilità degli amministratori e controllo dei soci.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

L'azione di responsabilità esercitata dalla società nei confronti dell'amministratore ai sensi dell'art. 2476 c.c. mira ad accertare le responsabilità per i danni che conseguono dalla violazione dei doveri che gli incombono in relazione alla carica assunta. La relativa responsabilità ha natura contrattuale, talché, mentre su chi promuove la relativa azione grava l'onere di dimostrare la condotta inadempiente, il danno ed il nesso di causalità tra queste ed il danno verificatosi, incombe sull'amministratore convenuto l'onere di dimostrare la non imputabilità a sé del fatto dannoso, fornendo, con riferimento all'addebito contestato, la prova dell'osservanza dei doveri e dell'adempimento degli obblighi che gli sono imposti dalla legge e dallo Statuto della società amministrata. *Trib. Grosseto, 27 giugno 2020, n. 400*

L'art. 2476, comma 2, c.c. riconosce al socio di s.r.l., estraneo all'amministrazione della società, il diritto di accesso alla documentazione ritenuta utile, onde poter verificare gli elementi di interesse riguardo l'andamento delle società. Tale diritto non trova limiti specifici, se non quelli desumibili dal comportamento secondo buona fede, ed in genere dalle esigenze di tutela della società medesima (nel caso di specie, è stato riconosciuto il diritto del socio a consultare i documenti, a fronte di una prolungata inerzia degli organi societari, i quali non hanno dato corso alle legittime richieste di informazione espresse dal socio per lunghi mesi). *Trib. Bologna, 18 giugno 2020*

In caso di inosservanza, da parte dell'amministratore, degli obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale, è esperibile l'azione di cui all'art. 2476, comma 6, c.c.; la natura extracontrattuale di tali obblighi presuppone l'assenza di un preesistente vincolo obbligatorio tra le parti ed un comportamento dell'amministratore funzionale ad una diminuzione del patrimonio sociale di entità tale da rendere lo stesso inidoneo per difetto ad assolvere la sua funzione di garanzia generica (art. 2740 c.c.), con conseguente diritto del creditore sociale di ottenere, a titolo di risarcimento, l'equivalente della prestazione che la società non è più in grado di compiere. *Trib. Roma, Sez. spec. Impresa, 20 aprile 2020*

L'azione sociale ha natura contrattuale in quanto trova la sua fonte nell'adempimento dei doveri imposti agli amministratori dalla legge o dall'atto costitutivo, con tutto quanto ne deriva sul piano del riparto degli oneri probatori e, pertanto, l'attore che agisce in giudizio deve fornire sia la prova dell'esistenza di un danno attuale e concreto (ossia il depauperamento del patrimonio sociale) di cui si chiede il ristoro, sia la riconducibilità del pregiudizio al fatto lesivo dell'amministratore, mentre incombe su costui l'onere di far emergere l'inesistenza del danno, o altrimenti la non imputabilità a sé dell'evento lesivo, fornendo elementi positivi a smentita degli addebiti contestati, dimostrando la propria osservanza dei doveri nonché il corretto adempimento degli obblighi impostigli, per legge o per statuto. *Trib. Bologna, 1 giugno 2020, n. 824*

V. anche *sub artt. 2392, 2393, 2411, 2485.*

2479 Decisioni dei soci ⁽¹⁾.

[I] I soci decidono sulle materie riservate alla loro competenza dall'atto costitutivo, nonché sugli argomenti che uno o più amministratori o tanti soci che rappresentano almeno un terzo del capitale sociale sottopongono alla loro approvazione.

[II] In ogni caso sono riservate alla competenza dei soci:

- 1) l'approvazione del bilancio e la distribuzione degli utili;
- 2) la nomina, se prevista nell'atto costitutivo, degli amministratori;
- 3) la nomina nei casi previsti dall'articolo 2477 dei sindaci e del presidente del collegio sindacale o del soggetto incaricato di effettuare la revisione legale dei conti (2);
- 4) le modificazioni dell'atto costitutivo;
- 5) la decisione di compiere operazioni che comportano una sostanziale modificazione dell'oggetto sociale determinato nell'atto costitutivo o una rilevante modificazione dei diritti dei soci.

[III] L'atto costitutivo può prevedere che le decisioni dei soci siano adottate mediante consultazione scritta o sulla base del consenso espresso per iscritto. In tal caso dai documenti sottoscritti dai soci devono risultare con chiarezza l'argomento oggetto della decisione ed il consenso alla stessa.

[IV] Qualora nell'atto costitutivo non vi sia la previsione di cui al terzo comma e comunque (3) con riferimento alle materie indicate nei numeri 4) e 5) del secondo comma del presente articolo nonché nel caso previsto dal quarto comma dell'articolo 2482-*bis* oppure quando lo richiedono uno o più amministratori o un numero di soci che rappresentano almeno un terzo del capitale sociale, le decisioni dei soci debbono essere adottate mediante deliberazione assembleare ai sensi dell'articolo 2479-*bis* ⁽⁴⁾.

[V] Ogni socio ha diritto di partecipare alle decisioni previste dal presente articolo ed il suo voto vale in misura proporzionale alla sua partecipazione [2351, 2643^{n. 6}, 2468].

[VI] Salvo diversa disposizione dell'atto costitutivo, le decisioni dei soci sono prese con il voto favorevole di una maggioranza che rappresenti almeno la metà del capitale sociale ⁽⁵⁾.

(1) V. nota al Capo VII.

(2) Le parole « del revisore » sono state sostituite dalle parole « del soggetto incaricato di effettuare la revisione legale dei conti » dall'art. 37²⁸ d.lgs. 27 gennaio 2010, n. 39.

(3) La parola « comunque » è stata sostituita alle parole « in ogni caso » dall'art. 3 d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, come modificato dall'art. 5¹ lett. sss) d.lgs. 6 febbraio 2004, n. 37.

(4) Con riferimento alle misure straordinarie ed urgenti per contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19, v. art. 106³, d.l. 17 marzo 2020, n. 18, conv., con modif., in l. 24 aprile 2020, n. 27, che prevede: « Le società a responsabilità limitata possono, inoltre, consentire, anche in deroga a quanto previsto dall'articolo 2479, quarto comma, del codice civile e alle diverse disposizioni statutarie, che l'espressione del voto avvenga mediante consultazione scritta o per consenso espresso per iscritto ». Ai sensi del comma 7 dell'art. 106 d.l. n. 18, cit., come da ultimo modificato dall'art. 3⁶ d.l. 31 dicembre 2020, n. 183, conv., con modif., in l. 26 febbraio 2021, n. 21, le disposizioni del presente articolo si applicano alle assemblee tenute entro il 31 luglio 2021.

(5) Comma così sostituito dall'art. 3 d.lgs. n. 6, cit., come modificato dall'art. 5^{1 lett. ss)} d.lgs. n. 37, cit.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

La violazione delle regole generali di buona fede e correttezza, che presiedono anche all'esplicarsi del principio di maggioranza nelle deliberazioni degli organi collegiali — il quale non opera senza limiti intrinseci, dovendo comunque la maggioranza operare nel rispetto dei diritti di tutti i soci — può condurre ad eccessi ed abusi di potere da parte del socio di maggioranza (o di chi abbia il relativo diritto di voto), suscettibili di integrare una causa, oltre che

di annullabilità delle deliberazioni assembleari pur regolarmente adottate, del sorgere dell'obbligo di risarcire il danno cagionato agli azionisti di minoranza. In tal caso, la fattispecie comune si individua in una deviazione dagli scopi sociali, consistente nella fraudolenta attività della maggioranza volta a provocare la lesione dei diritti di partecipazione e dei connessi diritti patrimoniali spettanti ai singoli soci. *Cass., sez. I, 28 maggio 2020, n. 10096*

2484 Cause di scioglimento (1) (2) (3).

[I] Le società per azioni, in accomandita per azioni e a responsabilità limitata si sciolgono:

- 1) per il decorso del termine [2272^{n. 1}, 2328^{2, n. 13}, 2454];
- 2) per il conseguimento dell'oggetto sociale o per la sopravvenuta impossibilità di conseguirlo [2272^{n. 2}, 2328^{2, n. 3}], salvo che l'assemblea, all'uopo convocata senza indugio, non delibere le opportune modifiche statutarie;
- 3) per l'impossibilità di funzionamento o per la continuata inattività dell'assemblea [2409];
- 4) per la riduzione del capitale al disotto del minimo legale, salvo quanto è disposto dagli articoli 2447 e 2482-ter [2327] (4) (5);
- 5) nelle ipotesi previste dagli articoli 2437-*quater* e 2473;
- 6) per deliberazione dell'assemblea [2272^{n. 3}, 2368², 2479^{2, n. 5}];
- 7) per le altre cause previste dall'atto costitutivo o dallo statuto [2272^{n. 5}] (6) (7).

[II] La società inoltre si scioglie per le altre cause previste dalla legge; in queste ipotesi le disposizioni dei seguenti articoli si applicano in quanto compatibili.

[III] Gli effetti dello scioglimento si determinano, nelle ipotesi previste dai numeri 1), 2), 3), 4) e 5) del primo comma, alla data dell'iscrizione presso l'ufficio del registro delle imprese della dichiarazione con cui gli amministratori ne accertano la causa e, nell'ipotesi prevista dal numero 6) del medesimo comma, alla data dell'iscrizione della relativa deliberazione (8).

[IV] Quando l'atto costitutivo o lo statuto prevedono altre cause di scioglimento, essi devono determinare la competenza a deciderle od accertarle, e ad effettuare gli adempimenti pubblicitari di cui al precedente comma (8).

(1) V. nota al Capo VIII.

(2) V. In tema di misure urgenti per garantire la continuità delle imprese colpite dall'emergenza Covid-19, v. art. 6¹ d.l. 8 aprile 2020, n. 23, conv., con modif., in l. 5 giugno 2020, n. 40, come sostituito dall'art. 1²⁶⁶ l. 30 dicembre 2020, n. 178 (legge di bilancio 2021), sub art. 2446, nota 3.

(3) V. l'art. 3-*quater*³ d.l. 14 dicembre 2018, n. 135, conv., con modif., in l. 11 febbraio 2019, n. 12, che così dispone: « 3. Al solo fine di garantire un'ulteriore riduzione degli oneri amministrativi per le imprese e nel contempo una più uniforme applicazione delle disposizioni in materia di società a responsabilità limitata semplificata, l'atto di scioglimento e messa in liquidazione, di cui all'articolo 2484 del codice civile, delle società a responsabilità limitata semplificata di cui all'articolo 2463-bis del codice civile è redatto per atto pubblico ovvero per atto sottoscritto con le modalità previste dagli articoli 24 e 25 del codice dell'amministrazione digitale, di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82. L'atto privo delle formalità richieste per l'atto pubblico è redatto secondo un modello uniforme adottato con decreto del Ministero dello sviluppo economico, di concerto con il Ministero della giustizia, ed è trasmesso al competente ufficio del registro delle imprese di cui all'articolo 8 della legge 29 dicembre 1993, n. 580 ».

(4) Il presente numero non si applica alle Sicav ai sensi di quanto disposto dall'art. 35-*octies*¹, d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, aggiunto dall'art. 4⁵, d.lgs. 4 marzo 2014, n. 44.

(5) V. art. 182-*sexies*, r.d. 16 marzo 1942, n. 267, aggiunto dall'art. 33^{1 lett. β)}, d.l. 22 giugno 2012, n. 83, conv., con modif., in l. 7 agosto 2012, n. 134; v., inoltre, l'art. 26¹ d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, conv., con modif., in l. 17 dicembre 2012, n. 221, e gli artt. 64¹ e 89¹ d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14 (in vigore dal 1° settembre 2021, v. sub art. 47) e l'art. 6¹ d.l. 8 aprile 2020, n. 23, convertito, con modificazioni, dalla l. 5 giugno 2020, n. 40.

(6) L'art. 3¹, d.l. 24 gennaio 2012, n. 1, conv., con modif., in l. 24 marzo 2012, n. 27, aveva inserito un comma, dopo il primo, che così disponeva: « La società semplificata a responsabilità limitata si scioglie, oltre che i motivi indicati nel primo comma, per il venir meno del requisito di età di cui all'articolo 2463-bis, in capo a tutti i soci. » Tale modifica non è stata confermata in sede di conversione.

(7) L'art. 380¹ d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, come modificato dall'art. 39¹ d.lgs. 26 ottobre 2020, n. 147, dispone l'aggiunta del seguente numero dopo il numero 7): « 7-bis) per l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale e della liquidazione controllata. Si applicano, in quanto compatibili, gli

articoli 2487 e 2487-bis ». Ai sensi dell'art. 389¹ d.l.s. n. 14, cit., come sostituito dall'art. 5¹ d.l. 8 aprile 2020, n. 23, conv., con modif., in l. 5 giugno 2020, n. 40, la presente disposizione entra in vigore il 1° settembre 2021. V. anche l'art. 42¹ d.lgs. n. 147, cit., che così dispone: « Il presente decreto entra in vigore alla data di cui all'articolo 389, comma 1, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14, ad eccezione delle disposizioni di cui agli articoli 37, commi 1 e 2, e 40 ».

(8) V. art. 35-octies², d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, aggiunto dall'art. 4², d.lgs. 4 marzo 2014, n. 44.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Ai fini dell'annullamento della delibera di scioglimento anticipato della società ex art. 2448 n. 5 c.c. (ora art. 2484 n. 6 c.c.) per conflitto di interessi o per abuso di potere è necessario che sussista o un contrasto tra l'interesse della maggioranza e l'interesse sociale o che il voto della maggioranza sia il risultato di una intenzionale attività fraudolenta diretta a provocare la lesione dei diritti spettanti ai soci di minoranza 'uti singuli'. Per contro è irrilevante la sussistenza di interessi confliggenti tra i soci e l'esistenza di una posizione debitoria del socio di maggioranza nei confronti della società, circostanza che di per sé può integrare né la possibilità di un conflitto di interessi né l'abuso del voto di maggioranza. *Cass., sez. I, 29 settembre 2020, n. 20265*

tanti ai soci di minoranza 'uti singuli'. Per contro è irrilevante la sussistenza di interessi confliggenti tra i soci e l'esistenza di una posizione debitoria del socio di maggioranza nei confronti della società, circostanza che di per sé può integrare né la possibilità di un conflitto di interessi né l'abuso del voto di maggioranza. *Cass., sez. I, 29 settembre 2020, n. 20265*

2487-bis Pubblicità della nomina dei liquidatori ed effetti.

[i] La nomina dei liquidatori e la determinazione dei loro poteri, comunque avvenuta, nonché le loro modificazioni, devono essere iscritte, a loro cura, nel registro delle imprese.

[ii] Alla denominazione sociale deve essere aggiunta l'indicazione trattarsi di società in liquidazione.

[iii] Avvenuta l'iscrizione di cui al primo comma gli amministratori cessano dalla carica e consegnano ai liquidatori i libri sociali, una situazione dei conti alla data di effetto dello scioglimento ed un rendiconto sulla loro gestione relativo al periodo successivo all'ultimo bilancio approvato. Di tale consegna viene redatto apposito verbale (1).

(1) L'art. 380² d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, come modificato dall'articolo 39¹ d.lgs. 26 ottobre 2020, n. 147, dispone l'aggiunta, infine, del seguente periodo: « Quando nei confronti della società è stata aperta la procedura di liquidazione giudiziale o di liquidazione controllata, il rendiconto sulla gestione è consegnato anche, rispettivamente, al curatore o al liquidatore della liquidazione controllata. ». Ai sensi dell'art. 389¹ d.lgs. n. 14, cit., come sostituito dall'art. 5¹ d.l. 8 aprile 2020, n. 23, conv., con modif., in l. 5 giugno 2020, n. 40, la presente disposizione entra in vigore il 1° settembre 2021. V. anche l'art. 42¹ d.lgs. n. 147, cit., che così dispone: « Il presente decreto entra in vigore alla data di cui all'articolo 389, comma 1, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14, ad eccezione delle disposizioni di cui agli articoli 37, commi 1 e 2, e 40 ».

V. anche l'art. 42¹ d.lgs. n. 147, cit., che così dispone: « Il presente decreto entra in vigore alla data di cui all'articolo 389, comma 1, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14, ad eccezione delle disposizioni di cui agli articoli 37, commi 1 e 2, e 40 ».

2490 Bilanci in fase di liquidazione.

[i] I liquidatori devono redigere il bilancio e presentarlo, alle scadenze previste per il bilancio di esercizio della società, per l'approvazione all'assemblea o, nel caso previsto dal terzo comma dell'articolo 2479, ai soci. Si applicano, in quanto compatibili con la natura, le finalità e lo stato della liquidazione, le disposizioni degli articoli 2423 e seguenti.

[ii] Nella relazione i liquidatori devono illustrare l'andamento, le prospettive, anche temporali, della liquidazione, ed i principi e criteri adottati per realizzarla.

[iii] Nella nota integrativa i liquidatori debbono indicare e motivare i criteri di valutazione adottati.

[iv] Nel primo bilancio successivo alla loro nomina i liquidatori devono indicare le variazioni nei criteri di valutazione adottati rispetto all'ultimo bilancio approvato, e le ragioni e conseguenze di tali variazioni. Al medesimo bilancio deve essere allegata la documentazione consegnata dagli amministratori a norma del terzo comma dell'articolo 2487-bis, con le eventuali osservazioni dei liquidatori.

[v] Quando sia prevista una continuazione, anche parziale, dell'attività di impresa, le relative poste di bilancio devono avere una indicazione separata; la relazione deve indicare le ragioni e le prospettive della continuazione; la nota integrativa deve indicare e motivare i criteri di valutazione adottati.

[vi] Qualora per oltre tre anni consecutivi non venga depositato il bilancio di cui al presente articolo, la società è cancellata d'ufficio dal registro delle imprese con gli effetti previsti dall'articolo 2495 (1).

(1) V. art. 40, d.l. 16 luglio 2020, n. 76, conv., con modif., in l. 11 settembre 2020, n. 120, che così prevede: « 1. I provvedimenti conclusivi delle procedure d'ufficio disciplinate dal decreto del Presidente della Repubblica 23 luglio 2004, n. 247, dall'articolo 2490, sesto comma, del codice civile, nonché ogni altra iscrizione o cancellazione d'ufficio conseguente alla mancata registrazione obbligatoria a domanda di parte nel registro delle imprese, è disposto con determinazione del conservatore. Il conservatore verifica, nell'ipotesi della cancellazione delle società di persone, tramite accesso alla banca dati dell'Agenzia delle entrate - Ufficio del territorio competente, che nel patrimonio della società da cancellare non rientrino beni immobili ovvero, ove siano presenti beni immobili, sospende il procedimento e rimette gli atti al Presidente del Tribunale ai sensi dell'articolo 3, comma 3, del decreto del Presidente della Repubblica 23 luglio 2004, n. 247. - 2. Per le società di capitali è causa di scioglimento senza liquidazione l'omesso deposito dei bilanci ».

di esercizio per cinque anni consecutivi o il mancato compimento di atti di gestione, ove l'inattività e l'omissione si verificano in concorrenza con almeno una delle seguenti circostanze: a) il permanere dell'iscrizione nel registro delle imprese del capitale sociale in lire; b) l'omessa presentazione all'ufficio del registro delle imprese dell'apposita dichiarazione per integrare le risultanze del registro delle imprese a quelle del libro soci, limitatamente alle società a responsabilità limitata e alle società consortili a responsabilità limitata. - 3. Il conservatore iscrive d'ufficio la propria determinazione di accertamento della causa di scioglimento senza liquidazione, nel registro delle imprese. - 4. Il conservatore del registro delle imprese comunica l'avvenuta iscrizione agli amministratori, risultanti dal registro delle imprese, ai quali è assegnato un termine di sessanta giorni per presentare formale e motivata domanda di prosecuzione dell'attività e per presentare le domande di iscrizione degli atti non iscritti e depositati, ai sensi di legge. - 5. A seguito della presentazione della formale e motivata domanda di prosecuzione dell'attività di cui al comma 4, il conservatore iscrive d'ufficio la propria determinazione di revoca del provvedimento di accertamento della causa di scioglimento senza liquidazione, nel registro delle imprese. In caso contrario, decorso il termine di cui al comma 4, il conservatore del registro delle imprese, verificata altresì l'eventuale cancellazione della partita IVA della società e la mancanza di beni iscritti in pubblici registri, provvede con propria determinazione alla cancellazione della società dal registro medesimo. - 6. Ogni determinazione del conservatore del registro delle imprese è comunicata agli interessati entro otto giorni dalla sua adozione. - 7. Contro la determinazione del conservatore l'interessato può ricorrere, entro quindici giorni dalla comunicazione, al giudice del registro delle imprese. - 8. Le determinazioni del conservatore non opposte, le decisioni del giudice del registro adottate ai sensi dell'articolo 2189 del codice civile e le sentenze del tribunale in caso di ricorso ai sensi dell'articolo 2192 del codice civile sono iscritte nel registro delle imprese con comunicazione unica d'ufficio, disciplinata dall'articolo 9 del decreto-legge 31 gennaio 2007, n. 7, convertito, con modificazioni, dalla legge 2 aprile 2007, n. 40, al fine della trasmissione immediata all'Agenzia delle entrate, all'INPS, all'INAIL, ed agli altri enti collegati ».

2492 Bilancio finale di liquidazione.

[i] Compiuta la liquidazione, i liquidatori devono redigere il bilancio finale, indicando la parte spettante a ciascun socio o azione nella divisione dell'attivo.

[ii] Il bilancio, sottoscritto dai liquidatori e accompagnato dalla relazione dei sindaci e del soggetto incaricato di effettuare la revisione legale dei conti ⁽¹⁾, è depositato presso l'ufficio del registro delle imprese.

[iii] Nei novanta giorni ⁽²⁾ successivi all'iscrizione dell'avvenuto deposito, ogni socio può proporre reclamo davanti al tribunale in contraddittorio dei liquidatori [2964].

[iv] Entro i cinque giorni successivi alla presentazione del reclamo, il cancelliere comunica la notizia in via telematica, ai fini dell'annotazione, al competente ufficio del registro delle imprese ⁽³⁾.

[v] I reclami devono essere riuniti e decisi in unico giudizio, nel quale tutti i soci possono intervenire [c.p.c. 105]. La trattazione della causa ha inizio quando sia decorso il termine suddetto. La sentenza fa stato anche riguardo ai non intervenuti [2378, 2909]. Un estratto della sentenza definitiva che decide sul reclamo è trasmesso, entro cinque giorni, dal cancelliere al competente ufficio del registro delle imprese per la relativa annotazione ⁽⁴⁾.

(1) Le parole « della revisione contabile » sono state sostituite dalle parole « di effettuare la revisione legale dei conti » dall'art. 37³⁰, del d.lgs. 27 gennaio 2010, n. 39.

(2) V. Avviso di rettifica in G.U. 4 luglio 2003, n. 153.

(3) Comma inserito, in sede di conversione, dall'art. 40^{12-ter, lett. a)}, n. 1) d.l. 16 luglio 2020, n. 76, conv., con modif., in l. 11 settembre 2020, n. 120.

(4) Periodo aggiunto, in sede di conversione, dall'art. 40^{12-ter, lett. a)}, n. 2) d.l. n. 76, cit.

2495 Cancellazione della società.

[i] Approvato il bilancio finale di liquidazione, i liquidatori devono chiedere la cancellazione della società dal registro delle imprese, salvo quanto disposto dal secondo comma ⁽¹⁾.

[ii] Decorsi cinque giorni dalla scadenza del termine previsto dal terzo comma dell'articolo 2492, il conservatore del registro delle imprese iscrive la cancellazione della società qualora non riceva notizia della presentazione di reclami da parte del cancelliere ⁽²⁾.

[iii] Ferma restando l'estinzione della società, dopo la cancellazione i creditori sociali non soddisfatti possono far valere i loro crediti nei confronti dei soci, fino alla concorrenza delle somme da questi riscosse in base al bilancio finale di liquidazione, e nei confronti dei liquidatori, se il mancato pagamento è dipeso da colpa di questi [31, 2312, 2324]. La domanda, se proposta entro un anno dalla cancellazione, può essere notificata presso l'ultima sede della società.

(1) Comma modificato dall'art. 40^{12-ter, lett. b)}, n. 1) d.l. 16 luglio 2020, n. 76, conv., con modif., in l. 11 settembre 2020, n. 120, che ha inserito le parole «, salvo quanto disposto dal secondo comma ».

(2) Comma inserito dall'art. 40^{12-ter, lett. b)}, n. 2) d.l. n. 76, cit.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Effetti della cancellazione.

■ 1 – Effetti della cancellazione.

Per ritenere come realizzato o meno il fenomeno successorio di regola generato dallo scioglimento della società, non rileva tanto che si versi, ad esempio, in tema di diritti ancora incerti o illiquidi della società cancellata, fatti valere successivamente in giudizio da soci e tuttora *sub iudice*, piuttosto che di diritti di credito specificamente individuati o certi già prima dell'atto estintivo, quanto che le parti, all'atto di scioglimento della società o comunque prima della cancellazione, non abbiano manifestato una univoca volontà di rinuncia a detti diritti, non potendosi certamente inferire una volontà abdicativa in via presuntiva dalla semplice cancellazione della società. *Cass., sez. III, 9 febbraio 2021, n. 3136*

Nel caso di liquidazione e successiva cancellazione della società dal registro delle imprese, non si realizza alcuna successione del liquidatore nei debiti tributari della società contribuente, con la conseguenza che, una volta che questa sia stata liquidata e cancellata, viene meno il suo potere di rappresentanza dell'ente estinto e dunque la sua legittimazione passiva in ordine all'atto impositivo, potendo egli rispondere soltanto per il titolo autonomo di responsabilità derivante dalla carica rivestita, di natura civilistica, ai sensi degli artt. 36 del D.P.R. 29 settembre 1973 n. 602 e 2495 c.c., di cui il debito tributario della società costituisce mero presupposto. Tale ultima responsabilità trova la sua fonte in un'obbligazione civile propria "ex lege", in relazione agli artt. 1176 e 1218 c.c., ed è esercitabile a condizione che i tributari a carico della società siano stati iscritti a ruolo e che sia acquisita certezza legale che i medesimi non siano stati soddisfatti con le attività di liquidazione. *Cass., sez. VI, 14 settembre 2020, n. 19008*

Il socio della società estinta può legittimamente agire per ottenere l'intero credito della società (nella specie, la Corte ha ritenuto che l'ex socio potesse chiedere l'intero rimborso, e non pro quota, del credito i.v.a. della s.r.l. estinta e cancellata dal registro delle imprese). *Cass., sez. trib., 21 settembre 2020, n. 19641*

Nel processo tributario, l'estinzione della società, di persone o di capitali, conseguente alla cancellazione dal registro delle imprese, determina un fenomeno di tipo successorio, in forza del quale i rapporti obbligatori facenti capo all'ente non si estinguono — venendo altrimenti sacrificato ingiustamente il diritto dei creditori sociali — ma si trasferiscono ai soci, i quali ne rispondono, nei limiti di quanto riscosso a seguito della liquidazione o illimitatamente, a seconda del regime giuridico dei debiti sociali cui erano soggetti "pendente societate"; ne discende che i soci peculiari successori della società subentrano ex art. 110 c.p.c. nella legittimazione processuale facente capo all'ente, in situazione di litiscensorio necessario per ragioni processuali, ovvero a prescindere dalla scindibilità o meno del rapporto sostanziale, dovendo invece escludersi la legittimazione "ad causam" del liquidatore della società estinta (nella specie destinatario di cartella di pagamento quale coobbligato ai sensi dell'art. 2495, comma 2, previgente art. 2456, comma 2, c.c.) il quale può essere destinatario di un'auto-

noma azione risarcitoria ma non della pretesa attinente al debito sociale. *Cass., sez. trib., 30 luglio 2020, n. 16362*

In tema di responsabilità dei liquidatori e degli amministratori di società in liquidazione per imposte sul reddito delle persone giuridiche, a seguito di liquidazione del patrimonio in epoca anteriore alla formale messa in liquidazione della società, il credito dell'Amministrazione finanziaria ha natura civilistica e trova titolo autonomo, riconducibile agli artt. 1176 e 1218 c.c., rispetto all'obbligazione fiscale vera e propria, costituente mero presupposto della responsabilità stessa, ancorché da accertarsi con atto motivato — e ricorribile — da notificare ai sensi dell'art. 60 d.P.R. n. 600 del 1973; ne consegue che l'Ufficio, per poter pretendere il pagamento in via sussidiaria nei confronti del liquidatore, deve provare di aver iscritto i relativi crediti quantomeno in ruoli provvisori. *Cass., sez. trib., 20 luglio 2020, n. 15377*

A seguito di estinzione della società di capitali per effetto della cancellazione dal registro delle imprese, la responsabilità dei soci per i debiti sociali permane entro i limiti delle somme riscosse all'esito del bilancio di liquidazione; sussiste, perciò, l'onere a carico del creditore sociale l'onere di allegare e provare l'eventuale riscossione di somme da parte del socio in sede di liquidazione e l'ammontare delle stesse. *Trib. Roma, sez. lav., 1 luglio 2020, n. 3927*

È manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, per contrarietà agli artt. 3 e 24 Cost., del combinato disposto degli artt. 2495 c.c. e 10 l.fall., nella parte in cui impedisce al liquidatore della società cancellata dal registro delle imprese, di cui, entro l'anno dalla cancellazione, sia domandato il fallimento, di richiedere il concordato preventivo. Quest'ultima procedura, infatti, diversamente dalla prima, che ha finalità solo liquidatorie, tende alla risoluzione della crisi di impresa, sicché l'intervenuta e consapevole scelta di cessare l'attività imprenditoriale, necessario presupposto della cancellazione, ne preclude ipso facto l'utilizzo, per insussistenza del bene al cui risanamento essa dovrebbe mirare; né l'istanza concordataria può essere intesa come uno dei mezzi attraverso i quali si esplica il diritto di difesa del fallendo in sede di istruttoria prefallimentare. *Cass., sez. VI, 22 giugno 2020, n. 12045*

L'estinzione di una società conseguente alla sua cancellazione dal registro delle imprese, ove intervenuta nella pendenza di un giudizio dalla stessa originariamente intrapreso, non determina anche l'estinzione della pretesa azionata, salvo che il creditore abbia manifestato, anche attraverso un comportamento concludente, la volontà di rimettere il debito comunicandola al debitore e sempre che quest'ultimo non abbia dichiarato, in un congruo termine, di non volerne profittare. (In applicazione di tale principio la S.C. ha confermato la sentenza impugnata che ha ritenuto dovute agli ex soci di una società di capitali, estintasi nel corso della causa, le somme inizialmente pretese dalla medesima). *Cass., sez. I, 22 maggio 2020, n. 9464*

V. *sub artt. 1100, 1218, 2193, 2312, 2324, 2437, 2473, 2490.*

2497 Responsabilità.

[1] Le società o gli enti che, esercitando attività di direzione e coordinamento di società, agiscono nell'interesse imprenditoriale proprio o altrui in violazione dei principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale delle società medesime, sono direttamente responsabili nei confronti dei soci di queste per il pregiudizio arrecato alla redditività ed al valore della partecipazione sociale, nonché nei confronti dei creditori sociali per la lesione cagionata all'integrità del patrimonio della società. Non vi è responsabilità quando il danno risulta mancante alla luce del risultato complessivo dell'attività di direzione e coordinamento ovvero integralmente eliminato anche a seguito di operazioni a ciò dirette (1).

[2] Risponde in solido chi abbia comunque preso parte al fatto lesivo e, nei limiti del vantaggio conseguito, chi ne abbia consapevolmente tratto beneficio.

[m] Il socio ed il creditore sociale possono agire contro la società o l'ente che esercita l'attività di direzione e coordinamento, solo se non sono stati soddisfatti dalla società soggetta alla attività di direzione e coordinamento.

[rv] Nel caso di fallimento, liquidazione coatta amministrativa e amministrazione straordinaria di società soggetta ad altrui direzione e coordinamento, l'azione spettante ai creditori di questa è esercitata dal curatore o dal commissario liquidatore o dal commissario straordinario (2).

(1) *Ai sensi dell'art. 19 del d.l. 1° luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, nella l. 3 agosto 2009, n. 102, il comma si interpreta nel senso che « per enti si intendono i soggetti giuridici collettivi, diversi dallo Stato, che detengono la partecipazione sociale nell'ambito della propria attività imprenditoriale ovvero per finalità di natura economica o finanziaria ».*

(2) *L'art. 382³ d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, aveva disposto la sostituzione di questo comma (a decorrere dal 1° settembre 2021, ai sensi dell'art. 389¹ dello stesso d.lgs., come sostituito dall'art. 5, d.l. 8 aprile 2020, n. 23, conv., con modif., in l. 5 giugno 2020, n. 40) con il seguente: « Nel caso di liquidazione giudiziale, liquidazione coatta amministrativa e amministrazione straordinaria di società soggetta ad altrui direzione e coordinamento, l'azione spettante ai creditori di questa è esercitata dal curatore o dal commissario liquidatore o dal commissario straordinario ». Tuttavia tale sostituzione non è più prevista dalla nuova formulazione del suddetto art. 382 d.lgs. n. 14 cit. come sostituito dall'art. 39² d.lgs. 26 ottobre 2020, n. 147. V. anche l'art. 421 d.lgs. n. 147, cit., che così dispone: « Il presente decreto entra in vigore alla data di cui all'articolo 389, comma 1, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14, ad eccezione delle disposizioni di cui agli articoli 37, commi 1 e 2, e 40 ».*

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

La deliberazione di aumento del capitale sociale di una s.r.l. è legittimamente assunta senza che ne siano esplicitate le ragioni, perché, nel diritto societario, costituiscono un numero limitato le decisioni degli organi sociali soggette per legge all'obbligo di motivazione e, sebbene in via interpretativa ne possano essere

individuare altre in cui essa è comunque necessaria (quali le deliberazioni di interruzione del rapporto sociale, gestorio o sindacale), la regola è che tali decisioni, ivi compresa quella prevista dall'art. 2438 c.c., non richiedono una specifica motivazione. Cass., sez. VI, 22 luglio 2020, n. 15647

V. anche *sub* artt. 2411, 2467, 2497.

2533 Esclusione del socio.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

La deliberazione di aumento del capitale sociale di una s.r.l. è legittimamente assunta senza che ne siano esplicitate le ragioni, perché, nel diritto societario, costituiscono un numero limitato le decisioni degli organi sociali soggette per legge all'obbligo di motivazione e, sebbene in via interpretativa ne possano essere

individuare altre in cui essa è comunque necessaria (quali le deliberazioni di interruzione del rapporto sociale, gestorio o sindacale), la regola è che tali decisioni, ivi compresa quella prevista dall'art. 2438 c.c., non richiedono una specifica motivazione. Cass., sez. VI, 22 luglio 2020, n. 15647

V. anche *sub* artt. 2521, 2532, 2948.

2540 Assemblee separate (1).

[l] L'atto costitutivo delle società cooperative può prevedere lo svolgimento di assemblee separate, anche rispetto a specifiche materie ovvero in presenza di particolari categorie di soci.

[m] Lo svolgimento di assemblee separate deve essere previsto quando la società cooperativa ha più di tremila soci e svolge la propria attività in più province ovvero se ha più di cinquecento soci e si realizzano più gestioni mutualistiche.

[mm] L'atto costitutivo stabilisce il luogo, i criteri e le modalità di convocazione e di partecipazione all'assemblea generale dei soci delegati e assicura in ogni caso la proporzionale rappresentanza delle minoranze espresse dalle assemblee separate.

[rv] I delegati debbono essere soci [2539, 2542]. Alla assemblea generale possono assistere anche i soci che hanno preso parte alle assemblee separate.

[v] Le deliberazioni della assemblea generale possono essere impugnate ai sensi dell'articolo 2377 anche dai soci assenti e dissenzienti nelle assemblee separate quando, senza i voti espressi dai delegati delle assemblee separate irregolarmente tenute, verrebbe meno la maggioranza richiesta per la validità della deliberazione.

[vi] Le deliberazioni delle assemblee separate non possono essere autonomamente impugnate.

[vii] Le disposizioni del presente articolo non si applicano alle società cooperative con azioni ammesse alla quotazione in mercati regolamentati.

(1) *Con riferimento alle misure straordinarie ed urgenti per contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19, v. art. 106¹, d.l. 17 marzo 2020, n. 18, conv., con modif., in l. 24 aprile 2020, n. 27, come da ultimo modificato dall'art. 7 d.l. 8 aprile 2020, n. 23, conv., con modif., in l. 5 giugno 2020, n.*

40, che prevede che è facoltà delle società cooperative che applicano l'articolo 2540 del codice civile di convocare l'assemblea generale dei soci delegati entro il 30 settembre 2020. Ai sensi dell'art. 106⁷ del d.l. 18 cit., come da ultimo modificato dall'art. 3^o d.l. 31 dicembre 2020, n. 183, conv., con modif., in l. 26 febbraio 2021, n. 21, le disposizioni del presente articolo si applicano alle assemblee tenute entro il 31 luglio 2021.

2555 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Il giudice, nel valutare se un contratto debba essere qualificato come locazione di immobile od affitto di azienda (o di un ramo di essa), deve, in primo luogo, verificare se i beni oggetto di tale contratto fossero già organizzati in forma di azienda; in caso di esito positivo dell'indagine, egli è tenuto, quindi, ad accertare se le parti abbiano inteso trasferire o concedere il godimento del complesso organizzato o semplicemente quello di un immobile, al cui utilizzo risultino strumentali gli altri beni e servizi eventualmente ceduti, restando poi libero l'avente causa di costituire "ex novo" un'azienda propria. *Cass. civ. Sez. III, 17 febbraio 2020, n. 3888*

Nell'affitto d'azienda, lo stesso immobile è considerato non nella

sua individualità giuridica, ma come uno degli elementi costitutivi del complesso dei beni (mobili ed immobili) legati tra loro da un vincolo di interdipendenza e complementarietà per il conseguimento di un determinato fine produttivo, così che oggetto del contratto risulta proprio il complesso produttivo unitariamente considerato, secondo la definizione normativa di cui all'art. 2555 c.c. *Trib. Salerno, sez. I, 15 settembre 2020, n. 2181*

Tra i beni suscettibili di sequestro conservativo non può ricomprendersi l'azienda, quale complesso unitario di beni: essa, infatti, non è menzionata dall'art. 671 c.p.c. (mentre risulta invece indicata nell'art. 670 c.p.c. in tema di sequestro giudiziario) e la sua pignorabilità non può comunque essere desunta dall'art. 2912 c.c. *Corte App. Messina, sez. lav., 2 settembre 2020*

2558 Successione nei contratti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

In caso di trasferimento dell'azienda, la regola del trasferimento al cessionario ipso iure di tutti i rapporti contrattuali a prestazioni corrispettive non aventi carattere personale si applica anche ai

contratti aventi ad oggetto beni aziendali non appartenenti all'imprenditore ma stipulati per l'esercizio dell'impresa. *Trib. Roma, sez. XVII, 5 maggio 2020, n. 6880*

V. sub artt. 2555, 2560, 2562.

2560 Debiti relativi all'azienda ceduta.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In tema di cessione di azienda il principio di solidarietà fra cedente e cessionario, fissato dalla norma dell'art. 2560 c.c. con riferimento ai debiti inerenti all'esercizio dell'azienda ceduta anteriori al trasferimento, principio condizionato al fatto che essi risultino dai libri contabili obbligatori, deve essere applicato tenendo conto della "finalità di protezione" della disposizione, finalità che consente all'interprete di far prevalere il principio generale della responsabilità solidale del cessionario ove venga riscontrato, da una parte, un utilizzo della norma volto a perseguire fini diversi da quello per i quali è stata introdotta, e, dall'altra, un quadro probatorio che, ricondotto alle regole generali fondate anche sul valore delle presunzioni, consenta di fornire una tutela effettiva al creditore che deve essere salvaguardata. *Cass., Sez. VI — 1 Ord., 06 luglio 2020, n. 13903*

Il cessionario dell'azienda è obbligato, ai sensi dell'art. 2560, comma 2, c.c., alla restituzione conseguente alla revoca fallimentare

di un pagamento ricevuto dal cedente anteriormente alla cessione, solo se tale debito risulti dai libri contabili obbligatori, sempre che sussista un'effettiva alterità soggettiva delle parti titolari dell'azienda e salvo che il cessionario stesso abbia inteso assumere anche il futuro debito derivante dall'esercizio dell'azione revocatoria dei pagamenti risultanti dalla contabilità aziendale. *Trib. Salerno, sez. lav., 24 giugno 2020, n. 942*

Il patto contenuto in un contratto di cessione d'azienda o di ramo d'azienda che preveda l'obbligo del cedente di manlevare il cessionario nel caso in cui quest'ultimo si veda rivolgere richieste di pagamento in relazione a pregressi debiti contratti dal cedente opera solo nei rapporti interni tra cedente e cessionario e non è opponibile ai creditori, nei confronti dei quali, pertanto, il cessionario resta obbligato con il cedente ai sensi dell'art. 2560, comma 2, c.c. *Trib. Roma, Sez. spec. Impresa, 20 aprile 2020*

V. anche sub artt. 2112, 2558.

2564 Modificazione della ditta.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Marchio complesso.

■ 1 - Marchio complesso.

Qualora due società di capitali inseriscano nella propria denominazione lo stesso cognome che assume per entrambe efficacia identificante e vi sia il rischio di confusione in relazione all'oggetto ed al luogo delle rispettive attività, l'obbligo di apportare integrazioni o modificazioni idonee a differenziare detta denominazione,

posto dall'art. 2564 c.c., grava sulla società che per seconda abbia usato quella uguale o simile, soprattutto in considerazione del fatto che la denominazione sociale può essere liberamente formata. *Cass., sez. I, 6 luglio 2020, n. 13921*

2598 Atti di concorrenza sleale.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica.**■ 1 - Profili generali.**

In tema di patto di non concorrenza, la nullità per indeterminazione o indeterminabilità del corrispettivo — quale vizio del requisito generale prescritto dall'art. 1346 c.c. — e la nullità per violazione dell'art. 2125 c.c., laddove il corrispettivo «non è pattuito», ovvero sia simbolico o manifestamente iniquo o sproporzionato, operano su piani distinti ed ognuno di essi richiede una specifica motivazione. *Cass., sez. lav., 1 marzo 2021, n. 5540*

Per aversi storno dei dipendenti quale atto di concorrenza sleale occorre un comportamento diretto a privare intenzionalmente il concorrente di elementi indispensabili o almeno utili al buon andamento della azienda. In particolare affinché lo storno di dipendenti possa essere qualificato come atto di concorrenza sleale non è sufficiente la sola consapevolezza dell'agente di poter recare danno all'azienda del concorrente, ma occorre anche l'uso di modalità tali da non potersi giustificare alla luce dei principi di correttezza professionale se non supponendo nell'autore l'intenzione di danneggiare l'impresa concorrente. *Trib. Torino, sez. spec. Impresa, 26 gennaio 2021, n. 354*

La legittimazione ad agire per contraffazione di un marchio spetta sia ai licenziatari, sia ai distributori dei prodotti brevettati, in quanto anche questi ultimi sono dotati di un proprio interesse economico alla tutela dei prodotti da essi distribuiti. *Trib. Roma, Sez. spec. Impresa, 23 novembre 2020, n. 16508*

La controversia introdotta da una società di emittenza radiofonica titolare di rituale concessione per trasmettere su una certa frequenza, volta ad ottenere la cessazione della turbativa del libero e pacifico esercizio della attività di impresa, derivante dalla dannosa interferenza, sulle proprie trasmissioni, di quelle poste in essere da un'altra emittente attraverso l'esercizio materiale di un impianto privo di autorizzazione, è devoluta alla giurisdizione del giudice ordinario, atteso che non si contesta la legittimità di un provvedimento amministrativo o, comunque, dell'esercizio, almeno mediato, di un pubblico potere, ma si invoca il riconoscimento dei diritti fondati sul provvedimento concessorio e si fa valere l'illiceità della situazione di fatto, originata da un comportamento materiale posto in essere in assoluta carenza di potere, a nulla rilevando che l'emittente autrice della condotta materiale, prospettata come illegittima, sia la società concessionaria del servizio pubblico nazionale o sia una società da questa controllata. *Cass., S.U., 30 settembre 2020, n. 20869*

In tema di concorrenza sleale per confusione dei prodotti, l'imitazione rilevante ai sensi dell'art. 2598, n. 1, c.c. non esige la

riproduzione di qualsiasi forma del prodotto altrui, ma solo di quella che investe le caratteristiche esteriori dotate di efficacia individualizzante, in quanto idonee, per capacità distintiva, a ricollegare il prodotto ad una determinata impresa, sempreché la ripetizione dei connotati formali non si limiti a quei profili resi necessari dalle caratteristiche funzionali del prodotto. *Cass., sez. I, 14 maggio 2020, n. 8942*

In tema di concorrenza sleale per confusione dei prodotti, l'imitazione rilevante ai sensi dell'art. 2598, n. 1, c.c. non esige la riproduzione di qualsiasi forma del prodotto altrui, ma solo di quella che investe le caratteristiche esteriori dotate di efficacia individualizzante, in quanto idonee, per capacità distintiva, a ricollegare il prodotto ad una determinata impresa, sempreché la ripetizione dei connotati formali non si limiti a quei profili resi necessari dalle caratteristiche funzionali del prodotto. *Cass. sez. I, 14 maggio 2020, n. 8944*

In ipotesi di contraffazione del modello la tutela accordata per la violazione della privativa può concorrere con quella prevista per la concorrenza confusoria per imitazione servile, se il prodotto rechi una forma individualizzante, tale da essere percepibile, oltre che dall'utilizzatore informato, anche dal consumatore medio. Spetta in questo caso al giudice del merito accertare se l'apposizione del marchio sul prodotto con cui è realizzata l'imitazione sia idoneo a escludere, in base alle circostanze del caso, la confondibilità dei prodotti e il detto apprezzamento è insindacabile in sede di legittimità, salvo che per il mancato esame di un fatto decisivo oggetto di discussione tra le parti o per l'anomalia motivazionale che si traduce in violazione di legge costituzionalmente rilevante. *Cass., sez. I, 14 maggio 2020, n. 8944*

■ 2 - Casistica.

L'art. 147 della legge notarile non vieta la concorrenza tra i notai, ma ne vieta le forme illecite, compreso il ricorso a procacciatori di affari, da intendersi in senso meramente economico e non strettamente tecnico, essendo sufficiente ad integrare la condotta sanzionata il solo fatto che un terzo indirizzi un certo numero di clienti verso il notaio e che quest'ultimo ne tragga beneficio nello svolgimento dell'attività, senza che rilevi la gratuità dell'attività di procacciamento, vietata dall'art. 31 del codice deontologico anche se svolta a titolo non oneroso. *Cass., sez. II, 30 luglio 2020, n. 16433*

V. sub artt. 2301, 2564, 2567, 2569.

2615-ter Società consortili.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**■ 1 - Profili generali.**

Al consorzio costituito in forma di s.r.l. si applica la regola di cui all'art. 2472, comma 1, c.c. in virtù della quale per le obbligazioni della società a responsabilità limitata risponde soltanto la società col proprio patrimonio: principio applicabile anche in tema di responsabilità per obbligazioni tributarie connesse alle operazioni realizzate in esecuzione del patto mutualistico da ciascuna consorziata e nonché dalla società consortile, nei limiti in cui dette operazioni siano connotate dalla coesistenza della causa consortile con lo scopo lucrativo, dovendosi a tal fine accertare, alla luce dei patti consortili e dell'attività in concreto esercitata, che il ricorso all'organizzazione consortile non sia finalizzato unicamente a con-

seguire un indebito risparmio fiscale, ravvisabile laddove lo scopo mutualistico risulti del tutto residuale rispetto all'attività commerciale svolta dalla società consortile. *Cass., sez. trib., 28 luglio 2020, n. 16146*

Qualora un consorzio assuma veste societaria, come consentito dall'art. 2615-ter c.c., la responsabilità per le obbligazioni assunte segue la disciplina tipica della forma societaria adottata, con la conseguenza che, in presenza di una società consortile a responsabilità limitata, i soci non possono essere chiamati a rispondere delle obbligazioni assunte dalla società, trovando applicazione l'art. 2472, comma 1, c.c. (nel testo vigente "ratione temporis"), e non già l'art. 2615 c.c., dal momento che l'inserimento della causa

consortile in una certa struttura societaria può comportare la deroga delle norme che disciplinano il tipo adottato ove la loro applicazione sia incompatibile con profili essenziali del fenomeno consortile, ma non può giustificare lo stravolgimento dei connotati fondamentali del tipo legale prescelto, tra cui rientra, nel caso di società a responsabilità limitata, la regola per cui delle obbligazioni

sociali risponde soltanto la società con il suo patrimonio. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva annullato una cartella esattoriale emessa nei confronti del socio di una società consortile a responsabilità limitata, per i debiti erariali della società). Cass., sez. trib., 24 luglio 2020, n. 15863

LIBRO SESTO DELLA TUTELA DEI DIRITTI

2657 Titolo per la trascrizione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In genere.

■ 1 – In genere.

In tema di la disposizione dell'art. 2657, comma 1 c.c., secondo cui la trascrizione non si può eseguire se non in forza di sentenza, di atto pubblico o di scrittura privata con sottoscrizione autenticata o accertata giudizialmente, ha carattere tassativo. Pertanto, quando l'atto soggetto a trascrizione sia documentato solo da una scrittura privata mancante di autenticità, l'unica via attraverso la quale l'interessato può conseguire la trascrizione è quella dell'accerta-

mento giudiziale della sottoscrizione della scrittura, perché solo attraverso l'integrazione della scrittura con la sentenza potrà ottenere l'effetto dell'opponibilità della prima ai terzi. Peraltro, se la scrittura rechi due o più firme e queste, in quanto provenienti dalle parti contraenti, siano funzionali al raggiungimento dello scopo cui l'atto stesso è diretto, la domanda di accertamento giudiziale dell'autenticità della sottoscrizione deve estendersi a tutte le firme. *Corte App. Napoli, sez. VI, 9 luglio 2020, n. 2540*

2697 Onere della prova.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

Le contestazioni, da parte del convenuto, della titolarità del rapporto controverso dedotta dall'attore hanno natura di mere difese, proponibili in ogni fase del giudizio, senza che l'eventuale contumacia o tardiva costituzione assuma valore di non contestazione o alteri la ripartizione degli oneri probatori, ferme le eventuali preclusioni maturate per l'allegazione e la prova di fatti impeditivi, modificativi od estintivi della titolarità del diritto non rilevabili dagli atti. (Fattispecie in cui la chiamata all'eredità, convenuta in giudizio per un debito del coniuge deceduto, era stata condannata in contumacia in prime cure, condanna riformata dal giudice di appello dinanzi al quale la predetta aveva contestato di aver validamente rinunciato all'eredità prima dell'instaurazione del giudizio di primo grado). *Cass., sez. VI, 12 febbraio 2021, n. 3765*

In tema di prova dell'inadempimento di una obbligazione, il debitore convenuto per l'adempimento, ove sollevi l'eccezione di inadempimento *ex art. 1460 c.c.*, sarà onerato di allegare l'altrui inadempimento, gravando sul creditore agente l'onere di dimostrare il proprio adempimento, ovvero la non ancora intervenuta scadenza dell'obbligazione. (Fattispecie in tema di mancato esame, da parte del giudice del merito, delle risultanze di una consulenza tecnica d'ufficio da cui emergeva l'inesatto adempimento del creditore agente, dedotto dal debitore a fondamento della *exceptio inadimpleti contractus*). *Cass., sez. VI, 11 febbraio 2021, n. 3587*

Il danno all'immagine ed alla reputazione, inteso come danno conseguenza, non sussiste *in re ipsa*, dovendo essere allegato e provato da chi ne domanda il risarcimento. Pertanto, la sua liquidazione deve essere compiuta dal giudice, con accertamento in fatto non sindacabile in sede di legittimità, sulla base non di valutazioni astratte, bensì del concreto pregiudizio presumibilmente patito dalla vittima, per come da questa dedotto e dimostrato, anche attraverso presunzioni gravi, precise e concordanti, che siano

fondate, però, su elementi indiziari diversi dal fatto in sé. *Cass., sez. lav., 8 febbraio 2021, n. 2968*

Nei contratti con la P.A. in cui il pagamento del compenso per l'opera professionale pattuita sia subordinato alla erogazione di un finanziamento da parte di un soggetto terzo, il creditore della prestazione deve unicamente provare il contratto, mentre l'amministrazione debitrice *sub condizione* del compenso deve dimostrare che il proprio comportamento è stato conforme ai doveri nascenti dall'art. 1358 c.c. *Cass., sez. III, 28 dicembre 2020, n. 29641*

In ossequio ai principi generali in materia di riparto dell'onere probatorio ai sensi dell'art. 2697 c.c., e in particolare al principio di prossimità o vicinanza della prova, il concorrente nei cui confronti si assume la sussistenza di una causa di esclusione per carenza dei requisiti di partecipazione, disponendo di ogni elemento al riguardo, non può limitarsi a dedurre in giudizio la violazione del principio del soccorso istruttorio, senza provare che il requisito sussista e che si sia trattato quindi di una mera irregolarità documentale o dichiarativa, ovvero, in altre parole, senza dimostrare che, ove il soccorso istruttorio fosse stato correttamente attivato dalla stazione appaltante nel corso della procedura di gara, l'esito le sarebbe stato favorevole. *Cons. Stato, sez. V, 15 dicembre 2020, n. 8021*

La dichiarazione unilaterale scritta dal fiduciario, ricognitiva dell'intestazione fiduciaria dell'immobile, può essere contenuta anche in un testamento; essa non costituisce autonoma forma di obbligazione, avendo solo effetto confermativo del preesistente rapporto nascente dal patto fiduciario, con conseguente esonerazione a favore del fiduciante, destinatario della contra se pronuntiato, dell'onere della prova del rapporto fondamentale, che si presume fino a prova contraria. *Cass., sez. II, 26 novembre 2020, n. 26988*

La violazione della prescrizione sulle distanze tra le costruzioni, attesa la natura del bene giuridico leso, determina un danno in re ipsa, con la conseguenza che non incombe sul danneggiato l'onere

di provare la sussistenza e l'entità concreta del pregiudizio patrimoniale subito al diritto di proprietà, dovendosi, di norma, presumere, sia pure iuris tantum, tale pregiudizio, fatta salva la possibilità per il preteso danneggiante di dimostrare che, per la peculiarità dei luoghi o dei modi della lesione, il danno debba, invece, essere escluso. *Cass., sez. VI, 9 novembre 2020, n. 25082*

Anche in corso di rapporto sussiste l'interesse ad agire del finanziato per la declaratoria di usurarietà degli interessi pattuiti, tenuto conto del tasso-soglia del momento dell'accordo; una volta verificatosi l'inadempimento ed il presupposto per l'applicazione degli interessi di mora, la valutazione di usurarietà attiene all'interesse in concreto applicato dopo l'inadempimento. Nei contratti conclusi con il consumatore, concorre la tutela prevista dagli artt. 33, comma 2, lett. f) e 36, comma 1, del codice del consumo, di cui al d.l.g. n. 206/2005, già art. 1469-bis e 1469-quinquies c.c.. L'onere probatorio nelle controversie sulla debenza e sulla misura degli interessi moratori, ai sensi dell'art. 2697 c.c., si atteggia nel senso che, da un lato, il debitore, il quale intenda provare l'entità usuraria degli stessi, ha l'onere di dedurre il tipo contrattuale, la clausola negoziale, il tasso moratorio in concreto applicato, l'eventuale qualità di consumatore, la misura del T.e.g.m. nel periodo considerato, con gli altri elementi contenuti nel decreto ministeriale di riferimento; dall'altro lato, è onere della controparte allegare e provare i fatti modificativi o estintivi dell'altrui diritto. *Cass., S.U., 18 settembre 2020, n. 19597*

Ove sia dedotta la responsabilità contrattuale del sanitario per l'inadempimento della prestazione di diligenza professionale e la lesione del diritto alla salute, è onere del danneggiato provare, anche a mezzo di presunzioni, il nesso di causalità fra l'aggravamento della situazione patologica (o l'insorgenza di nuove patologie) e la condotta del sanitario, mentre è onere della parte debitrice

provare, ove il creditore abbia assolto il proprio onere probatorio, la causa imprevedibile ed inevitabile dell'impossibilità dell'esatta esecuzione della prestazione. Ciò sul presupposto che nelle obbligazioni di diligenza professionale sanitaria il danno evento consta della lesione non dell'interesse strumentale alla cui soddisfazione è preposta l'obbligazione, cioè il perseguimento delle *leges artis* nella cura dell'interesse del creditore, ma del diritto alla salute, che è l'interesse primario presupposto a quello contrattualmente regolato. *Cass., sez. III, 25 agosto 2020, n. 17696*

La violazione del precetto di cui all'art. 2697 c.c. si configura nell'ipotesi in cui il giudice abbia attribuito l'onere della prova ad una parte diversa da quella che ne era gravata in applicazione di detta norma, non anche quando, a seguito di una incongrua valutazione delle acquisizioni istruttorie, abbia ritenuto erroneamente che la parte onerata avesse assolto tale onere, poiché in questo caso vi è un erroneo apprezzamento sull'esito della prova, sindacabile in sede di legittimità solo per il vizio di cui all'art. 360, n. 5, c.p.c.. *Cass., sez. lav., 19 agosto 2020, n. 17313*

Il disconoscimento della conformità di una copia fotostatica all'originale di una scrittura, infatti, non ha gli stessi effetti del disconoscimento previsto dall'articolo 215, comma secondo, del codice di procedura civile, perché mentre quest'ultimo, in mancanza di richiesta di verifica e di esito positivo di questa, preclude l'utilizzazione della scrittura, il primo non impedisce che il giudice possa accertare la conformità all'originale anche attraverso altri mezzi di prova, comprese le presunzioni. Ne deriva che l'avvenuta produzione in giudizio della copia fotostatica di un documento, se impegna la parte contro la quale il documento prodotto a prendere posizione sulla conformità della copia all'originale, tuttavia, non vincola il giudice all'avvenuto disconoscimento della riproduzione, potendo egli apprezzarne l'efficacia rappresentativa. *Cass., sez. III, 5 maggio 2020, n. 8481*

2700 Efficacia dell'atto pubblico.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In genere.

■ 1 - In genere.

Il verbale di immissione in possesso dell'espropriante ha natura di atto pubblico, ed è pertanto fidefaciente e contestabile solo mediante querela di falso in ordine ai fatti constatati di persona dal pubblico ufficiale, e comunque, nella parte in cui descriva un accertamento svolto dal pubblico ufficiale, il verbale ha pur sempre un'attendibilità intrinseca, che può essere infirmata solo mediante una specifica prova contraria. *Cass., sez. VI, 31 dicembre 2020, n. 30056*

Se mancano nell'avviso di ricevimento le generalità della persona

cui l'atto è stato consegnato (nella specie, un familiare convivente con il destinatario), adempimento non previsto da alcuna norma, e la relativa sottoscrizione sia addotta come inintelligibile, l'atto è pur tuttavia valido, poiché la relazione tra la persona cui esso è destinato e quella cui è stato consegnato costituisce oggetto di un preliminare accertamento di competenza dell'ufficiale postale, assistito dall'efficacia probatoria di cui all'art. 2700 c.c., ed eventualmente solo in tal modo impugnabile, stante la natura di atto pubblico dell'avviso di ricevimento della raccomandata *Cass., sez. lav., 21 settembre 2020, n. 19680*

2702 Efficacia della scrittura privata.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Efficacia probatoria.

■ 1 - Efficacia probatoria.

Le scritture private provenienti da terzi estranei alla lite possono essere liberamente contestate dalle parti, non applicandosi alle stesse né la disciplina sostanziale di cui all'art. 2702 c.c., né quella processuale di cui all'art. 214 c.p.c., atteso che esse costituiscono prove atipiche il cui valore probatorio è meramente indiziario, e che possono, quindi, contribuire a fondare il convincimento del giudice unitamente agli altri dati probatori acquisiti al processo. *Cass., sez. II, 7 ottobre 2020, n. 21554*

Alla parte cui sia riferita una scrittura privata è sempre consentito non solo di disconoscerla, così facendo carico alla controparte della verifica, ma anche di proporre alternativamente la que-

rela di falso, al fine di negare definitivamente la genuinità del documento, poiché in difetto di limitazioni di legge non può negarsi la facoltà di optare per uno strumento più gravoso ma rivolto al perseguimento di un risultato più ampio e definitivo, qual è quello della completa rimozione del valore dell'atto con effetti "erga omnes". (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza d'appello che aveva reputato non proponibile la querela di falso, se non dopo l'esito sfavorevole dell'eventuale verifica, in relazione alla sottoscrizione di alcune distinte bancarie di versamento e prelevamento). *Cass., sez. VI, 23 luglio 2020, n. 15823*

La denuncia dell'abusivo riempimento di un foglio firmato in bianco postula la proposizione della querela di falso tutte le volte

in cui il riempimento risulti avvenuto *absque pactis* e, cioè, in assenza di uno specifico accordo sul contenuto del documento, non anche laddove il riempimento abbia avuto luogo *contra pacta*: ciò che rileva, dunque, ai fini della querela è che il riempitore non sia

stato autorizzato al riempimento, mentre non ha alcuna importanza il fatto che egli miri a far apparire il documento come collegato a un'operazione economica diversa da quella cui si riferisce l'autorizzazione ricevuta. Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8105

2704 Data della scrittura privata nei confronti dei terzi.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In genere.

■ 1 - In genere.

La quietanza di pagamento priva di data certa anteriore al pignoramento è inopponibile, ai sensi dell'art. 2704 c.c., al condomino che sottoponga ad espropriazione forzata ex artt. 543 ss. c.p.c. i crediti vantati dal debitore eseguito nei confronti del proprio condominio, essendo egli terzo estraneo al rapporto contrattuale dal quale origina l'oggetto del pignoramento; in ogni caso,

tale quietanza, ove opponibile al condomino procedente, non gode del valore probatorio privilegiato di cui all'art. 2702 c.c., trattandosi di "*res inter alios acta*", ma, quale prova atipica dal valore meramente indiziario, può essere liberamente contestata dal creditore e contribuisce a fondare il convincimento del giudice unitamente agli altri elementi probatori acquisiti al processo. Cass., sez. III, 9 luglio 2020, n. 14599

2712 Riproduzioni meccaniche.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In genere.

■ 1 - In genere.

Le conversazioni telefoniche sono utilizzabili in giudizio (art. 2712 c.c.) quando almeno uno dei soggetti con cui si svolge la conversazione è parte in causa: in tal caso la registrazione costituisce prova se colui contro il quale la conversazione è avvenuta non contesti che la stessa sia realmente avvenuta o che abbia avuto il

tenore risultante dal nastro, fermo restando che il disconoscimento deve essere chiaro, circostanziato ed esplicito e concretizzarsi nell'allegazione di elementi attestanti la non corrispondenza tra la realtà fattuale e quella riprodotta. Trib. Venezia, 13 maggio 2020, n. 133

2719 Copie fotografiche di scritture.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ambito di applicazione.

■ 1 - Ambito di applicazione.

La norma di cui all'art. 2719 c.c., che esige l'espreso disconoscimento della conformità con l'originale delle copie fotografiche, cui legittimamente vengono assimilate quelle fotostatiche, è applicabile tanto alla ipotesi di disconoscimento dell'autenticità della copia al suo originale — che, pur tendente ad impedire l'attribuzione della stessa efficacia probatoria dell'originale, non impedisce al giudice di accertare tale conformità *aliunde*, anche tramite presunzioni — quanto a quella di disconoscimento dell'autenticità di scrittura o di sottoscrizione — che, invece, preclude definitivamente l'utilizzabilità del documento fotostatico come mezzo di prova, salva la produzione, da parte di chi ebbe a presentarlo ed intenda comunque avvalersene, del relativo originale, onde accertarne la genuinità all'esito della procedura di verificaione — non ammessa per le copie — di cui all'art. 216 c.p.c. Nel silenzio della norma citata in merito ai modi e ai termini in cui i due suddetti disconoscimenti debbano avvenire, è da ritenere applicabile ad entrambi la disciplina di cui agli artt. 214 e 215 c.p.c., con la conseguenza che la copia fotostatica non autenticata si avrà per riconosciuta — tanto nella sua conformità all'originale quanto nella scrittura e sottoscrizione — se la parte comparsa non la disconosca, in modo formale, alla prima udienza, ovvero

nella prima risposta successiva alla sua produzione. Cass., sez. lav., 18 giugno 2020, n. 11896

Il disconoscimento della conformità di una copia fotostatica all'originale di una scrittura, infatti, non ha gli stessi effetti del disconoscimento previsto dall'articolo 215, comma secondo, del codice di procedura civile, perché mentre quest'ultimo, in mancanza di richiesta di verificaione e di esito positivo di questa, preclude l'utilizzazione della scrittura, il primo non impedisce che il giudice possa accertare la conformità all'originale anche attraverso altri mezzi di prova, comprese le presunzioni. Ne deriva che l'avvenuta produzione in giudizio della copia fotostatica di un documento, se impegna la parte contro la quale il documento prodotto a prendere posizione sulla conformità della copia all'originale, tuttavia, non vincola il giudice all'avvenuto disconoscimento della riproduzione, potendo egli apprezzarne l'efficacia rappresentativa. Cass., sez. III, 5 maggio 2020, n. 8481

Non è conforme a diritto la statuizione di inammissibilità della esibizione del contratto originale ai fini della valutazione di conformità della copia già prodotta in primo grado, trattandosi di documento decisivo ai fini della dedotta nullità del contratto per carenza di forma scritta. Cass., sez. I, 27 aprile 2020, n. 8213

2721 Ammissibilità: limiti di valore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In genere - Ambito di applicabilità del limite.

■ 1 - In genere - Ambito di applicabilità del limite.

Poiché ai sensi dell'art. 2726 c.c., le norme stabilite per la prova testimoniale si applicano anche al pagamento e alla remissione del debito, è ammessa la deroga al divieto della prova testimoniale in ordine al pagamento delle somme di denaro eccedenti il limite previsto dall'art. 2721 c.c., ma la deroga è subordinata ad una

concreta valutazione delle ragioni in base alle quali, nonostante l'esigenza di prudenza e di cautela che normalmente richiedono gli impegni relativi a notevoli esborsi di denaro, la parte non abbia curato di predisporre una documentazione scritta. Cass., sez. II, 20 aprile 2020, n. 7940

2727 Nozione.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. In genere.

■ 1 - In genere.

In tema di prova per presunzioni, il giudice, dovendo esercitare la sua discrezionalità nell'apprezzamento e nella ricostruzione dei fatti in modo da rendere chiaramente apprezzabile il criterio logico posto a base della selezione delle risultanze probatorie e del proprio convincimento, è tenuto a seguire un procedimento che si articola necessariamente in due momenti valutativi: in primo luogo, occorre una valutazione analitica degli elementi indiziari per scartare quelli intrinsecamente privi di rilevanza e conservare, invece, quelli che, presi singolarmente, presentano una positività parziale o almeno potenziale di efficacia probatoria. Successivamente, è doverosa una valutazione complessiva di tutti gli elementi presuntivi isolati per accertare se essi siano concordanti e se la loro combinazione sia in grado di fornire una valida prova presuntiva, che magari non potrebbe dirsi raggiunta con certezza considerando atomisticamente uno o alcuni di essi. Deriva da quanto precede, pertanto, che deve ritenersi censurabile in sede di legittimità la decisione in cui il giudice si sia limitato a negare valore indiziario agli elementi acquisiti in giudizio senza accertare se essi, quando anche singolarmente sforniti di valenza indiziaria, non fossero in

grado di acquisirla ove valutati nella loro sintesi, nel senso che ognuno avrebbe potuto rafforzare e trarre vigore dall'altro in un rapporto di vicendevolesse completamento. *Cass., sez. III, 13 maggio 2020, n. 8892*

Al giudice di merito non è consentito fare ricorso alle presunzioni semplici, per desumere — ai sensi dell'art. 2729 c.c. — dal fatto noto un fatto ignoto, quando quest'ultimo ha costituito oggetto di una prova diretta di segno opposto. Per un verso, infatti, l'esistenza di una prova diretta del fatto esclude che questo possa considerarsi "ignoto" e, quindi, che possa farsi ricorso alle prove presuntive; per altro verso, il contrasto fra le risultanze di una prova diretta (nella specie, una testimonianza oculare) e le presunzioni semplici priva queste ultime dei caratteri di gravità e precisione. Pertanto, il giudice che intenda basare la ricostruzione dei fatti su presunzioni semplici deve dapprima illustrare motivatamente, ai sensi dell'art. 132 c.p.c., comma 2, n. 4, le ragioni per cui ritiene inattendibili le prove dirette che depongono in senso contrario, non potendosi limitare ad una generica valutazione di maggiore persuasività delle prime. *Cass., sez. III, 12 maggio 2020, n. 8814*

2740 Responsabilità patrimoniale.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Oggetto della domanda revocatoria, sia essa ordinaria che fallimentare, non è il bene trasferito in sé, ma la reintegrazione della generica garanzia patrimoniale dei creditori, mediante il suo assoggettamento ad esecuzione forzata, sicché quando l'azione sia stata promossa dopo il fallimento dell'*accipiens*, non potendo essere esperita con la finalità di recuperare il bene ceduto — stante l'intangibilità dell'asse fallimentare — ai creditori dell'alienante deve essere riconosciuto il diritto nei confronti dell'acquirente all'esercizio dell'azione restitutoria per equivalente parametrata al valore del bene sottratto alla garanzia patrimoniale e, quindi, in caso di fallimento dell'acquirente, il diritto di insinuarsi al passivo per il controllore del bene oggetto dell'atto di disposizione posto

in essere a danno delle loro ragioni. *Cass., S.U., 24 giugno 2020, n. 12476*

In caso di inosservanza, da parte dell'amministratore, degli obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale, è esperibile l'azione di cui all'art. 2476, comma 6, c.c.; la natura extracontrattuale di tali obblighi presuppone l'assenza di un preesistente vincolo obbligatorio tra le parti ed un comportamento dell'amministratore funzionale ad una diminuzione del patrimonio sociale di entità tale da rendere lo stesso inidoneo per difetto ad assolvere la sua funzione di garanzia generica (art. 2740 c.c.), con conseguente diritto del creditore sociale di ottenere, a titolo di risarcimento, l'equivalente della prestazione che la società non è più in grado di compiere. *Trib. Roma, Sez. spec. Impresa, 20 aprile 2020*

2744 Divieto del patto commissorio.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. In genere.

■ 1 - In genere.

Lo schema contrattuale dei *sale and lease-back* è, in linea di massima e almeno in astratto, valido, in quanto contratto d'impresa socialmente tipico, ferma la necessità di verificare, caso per caso, l'assenza di elementi patologici, sintomatici di un contratto di finanziamento assistito da una vendita in funzione di garanzia, volto ad aggirare, con intento fraudolento, il divieto di patto commissorio e, pertanto, sanzionabile, per illiceità della causa, con la nullità, ex articolo 1344 del codice civile, in relazione all'articolo

1418, comma 2, del codice civile. L'accertamento del carattere fittizio di tale contratto, per la presenza di indizi sintomatici di un'anomalia nello schema causale socialmente tipico (quali l'esistenza di una situazione di credito e debito tra la società finanziaria e l'impresa venditrice utilizzatrice, le difficoltà economiche di quest'ultima, la sproporzione tra il valore del bene trasferito e il corrispettivo versato dall'acquirente), costituisce un'indagine di fatto, insindacabile in sede di legittimità, se adeguatamente e correttamente motivata. *Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8100*

2901 Condizioni.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. In genere.

■ 1 - In genere.

Conformemente a quanto statuito dalla Corte di Giustizia UE

(con sentenza del 30 gennaio 2020 in causa C-394/18), l'azione revocatoria ordinaria dell'atto di scissione societaria, pure se eser-

citata dal curatore fallimentare ex art. 66 l. fall., è sempre ammissibile, anche in concorso con l'opposizione preventiva dei creditori sociali ex art. 2503 c.c., in quanto la prima mira ad ottenere l'inefficacia relativa dell'atto per renderlo inopponibile al creditore pregiudicato, mentre la seconda è finalizzata a farne valere l'invalidità. *Cass., sez. III, 29 gennaio 2021, n. 2153*

La revocatoria è legalmente giustificata non solo da una diminuzione del patrimonio del debitore ma anche da atti di disposizioni che rendono meno agevole e più difficile la soddisfazione del creditore in caso di inadempimento. *Cass., sez. VI, 3 dicembre 2020, n. 27625*

L'interesse del creditore ad agire in revocatoria non viene meno per il fatto che il bene oggetto dell'atto dispositivo sia rientrato nel patrimonio del debitore, perché altrimenti potrebbe essere pregiudicata l'efficacia di prenotazione costituita dalla trascrizione della domanda giudiziale di revoca, ai sensi dell'art. 2652, n. 5, c.c. *Cass., sez. III, 16 novembre 2020, n. 25862*

Qualora sia stata proposta un'azione revocatoria ordinaria per fare dichiarare inopponibile ad un singolo creditore un atto di disposizione patrimoniale compiuto dal debitore e, in pendenza del relativo giudizio, a seguito del sopravvenuto fallimento di questi, il curatore subentri nell'azione in forza della legittimazione accordatagli dall'art. 66 l.fall., accettando la causa nello stato in cui si trova, la legittimazione e l'interesse ad agire dell'attore originario vengono meno, con conseguente improcedibilità della domanda dallo stesso proposta, salva la dimostrazione dell'inerzia degli organi della procedura in relazione al diritto azionato. *Cass., sez. III, 6 luglio 2020, n. 13862*

La titolarità di un diritto di credito, anche "sub iudice", costituisce condizione dell'azione revocatoria, sotto il profilo della "legittimatio ad causam" dell'attore, con la conseguenza che il sopravvenire in corso di causa di un giudicato, che ne accerti l'inesistenza, determina la cessazione dell'interesse alla detta azione revocatoria, non sussistendo più l'esigenza di dichiarare l'inefficacia dell'atto di disposizione del patrimonio del debitore. Ne deriva che il sopraggiunto difetto delle menzionate condizioni dell'azione — "legittimatio ad causam" ed interesse dell'attore — che sia fatto constare in sede di legittimità deve essere rilevato dalla S.C. la quale, indipendentemente dall'originaria fondatezza o meno della domanda, la rigetterà nel merito, ai sensi dell'art. 384, comma 2, c.p.c., ove non siano necessari ulteriori accertamenti in fatto. (Nella specie, l'esistenza del giudicato era stata evidenziata in sede di legittimità nella memoria ex art. 380 bis c.p.c., con produzione della relativa sentenza). *Cass., sez. VI, 30 giugno 2020, n. 12975*

Oggetto della domanda revocatoria, sia essa ordinaria che fallimentare, non è il bene trasferito in sé, ma la reintegrazione della generica garanzia patrimoniale dei creditori, mediante il suo assoggettamento ad esecuzione forzata, sicché quando l'azione sia stata promossa dopo il fallimento dell'accipiens, non potendo essere espe-

rita con la finalità di recuperare il bene ceduto — stante l'intangibilità dell'asse fallimentare — ai creditori dell'alienante deve essere riconosciuto il diritto nei confronti dell'acquirente all'esercizio dell'azione restitutoria per equivalente parametrata al valore del bene sottratto alla garanzia patrimoniale e, quindi, in caso di fallimento dell'acquirente, il diritto di insinuarsi al passivo per il controvalore del bene oggetto dell'atto di disposizione posto in essere a danno delle loro ragioni. *Cass., S.U., 24 giugno 2020, n. 12476*

In caso di esercizio dell'azione revocatoria avente ad oggetto il contratto definitivo di compravendita immobiliare concluso nelle forme di cui all'art. 1401 c.c., qualora l'immobile compravenduto sia stato oggetto di pignoramento trascritto anteriormente alla trascrizione del contratto definitivo ma posteriormente alla trascrizione del preliminare, la verifica della "scientia damni" in capo alla terza nominata (da compiersi solo nell'ipotesi in cui analoga verifica, già effettuata nei riguardi dello stipulante e con riferimento al momento della conclusione del contratto preliminare, abbia dato esito negativo), deve essere diretta ad evidenziare se la colpa della stessa, nel non aver consultato i registri immobiliari, possa assumere i connotati della lievità, idonea a giustificare la tutela del suo affidamento. *Cass., sez. III, 22 giugno 2020, n. 12120*

La prova della "participatio fraudis" del terzo, necessaria per l'accoglimento dell'azione revocatoria ordinaria nel caso in cui l'atto dispositivo sia oneroso e successivo al sorgere del credito, può essere ricavata anche da presunzioni semplici, ivi compresa la sussistenza di rapporti di convivenza extramatrimoniale tra il debitore e il terzo tali da rendere estremamente inverosimile che quest'ultimo non fosse a conoscenza della situazione debitoria gravante sul disponente. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto esente da critiche la sentenza di appello che aveva attribuito rilevanza, a fini probatori, ad un rapporto affettivo e personale cessato nella convivenza, ma non venuto meno nella frequentazione e nella confidenza reciproca, data pure l'esistenza di figli minori in comune). *Cass., sez. VI, 9 giugno 2020, n. 10928*

In caso di esperimento dell'azione revocatoria ordinaria nei confronti dell'atto di costituzione di un fondo patrimoniale effettuato da entrambi i coniugi, la prova della conoscenza del pregiudizio arrecato alle ragioni creditorie è fornita in re ipsa dalla circostanza che tale atto abbia ad oggetto l'unico bene immobile di proprietà dei disponenti. *Cass., sez. VI, 28 maggio 2020, n. 10025*

Poiché l'estensione del litisconsorzio necessario è proiezione degli elementi costitutivi della fattispecie, nell'azione revocatoria ordinaria avente per oggetto l'atto di dotazione patrimoniale del "trust", il "trustee" è sempre litisconsorte necessario, in quanto titolare dei diritti conferiti nel patrimonio vincolato e unica persona di riferimento nei rapporti con i terzi, non già quale legale rappresentante, bensì come soggetto che dispone del diritto, sia pure in funzione della realizzazione del programma stabilito nell'atto istitutivo dal disponente a vantaggio dei beneficiari. *Cass., sez. VI, 26 maggio 2020, n. 9648*

2909 Cosa giudicata.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Giudicato, anche interno, e limiti.

■ 1 – Giudicato, anche interno, e limiti.

Nell'ambito della giurisdizione generale di legittimità del giudice amministrativo, il giudicato non si estende - diversamente dal processo civile - anche ai vizi deducibili, ma solo a quelli dedotti, in relazione ai quali sia stata accertata la legittimità (o illegittimità) dell'atto amministrativo impugnato; conseguentemente, la sentenza del giudice amministrativo di annullamento di un provvedimento che abbia modificato le mansioni di un dipendente pubblico, a causa di un vizio procedimentale (nella specie, la violazione dell'obbligo di comunicazione dell'avvio del procedimento, di cui

all'art. 7 l. n. 241 del 1990), non può essere utilmente dedotta dinanzi al giudice ordinario ai fini della reintegrazione nel precedente profilo professionale e della ricostruzione della carriera. *Cass., sez. lav., 12 febbraio 2021, n. 3666*

Il giudicato formatosi sulla domanda possessoria è privo di efficacia nel giudizio petitorio, avente ad oggetto l'accertamento dell'avenuto acquisto del diritto di proprietà o di un altro diritto reale per usucapione, in quanto il possesso utile ad usucapire ha requisiti che non vengono in rilievo nei giudizi possessori, ove l'accoglimento della domanda prescinde dall'accertamento della

legittimità del possesso ed offre tutela ad una mera situazione di fatto che ha i caratteri esteriori dei diritti sopra menzionati. Cass., sez. II, 2 dicembre 2020, n. 27513

Nel procedimento disciplinare riguardante i magistrati, la preclusione connessa al principio del *ne bis in idem* esclude che possa farsi luogo ad un secondo giudizio quando nel primo si sia giudicato sul medesimo fatto storico-naturalistico, identificato sulla base della coincidenza di tutti gli elementi costitutivi (condotta - nesso causale - evento), che costituisce oggetto della nuova contestazione. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto che la sentenza assolutoria pronunciata in favore di un pubblico ministero in ordine a fatti di mancata astensione nell'ambito di procedimenti penali trattati anteriormente ad una certa data, non precludesse un nuovo giudizio in relazione ad un episodio specifico della stessa natura, verificatosi nel medesimo periodo temporale ma non ricompreso nella precedente pronuncia, trattandosi di fatto che era stato oggetto di imputazione anche in sede penale, e per il quale l'originaria azione disciplinare era stata pertanto sospesa). Cass., S.U., 3 settembre 2020, n. 18302

Nei rapporti di durata, anche di lavoro, il vincolo del giudicato, sia pur formato in relazione a periodi temporali diversi, opera solo a condizione che il fatto costitutivo sia lo stesso ed in relazione ai soli aspetti permanenti del rapporto, con esclusione di quelli variabili. (Nella specie, la S.C. ha escluso il giudicato esterno con riferimento alla individuazione delle quote assistite di un pediatra, in quanto elementi variabili del rapporto, condizionate dalle scelte e dalle modifiche intervenute in ciascun anno da parte degli assistiti). Cass. sez. lav., 18 agosto 2020, n. 17223

La sentenza del giudice penale di estinzione del reato per prescrizione, emessa a seguito di dibattimento, spiega effetti, nel giudizio civile, nei confronti di coloro che abbiano partecipato al processo penale, in ordine alla sussistenza dei fatti materiali in concreto accertati, anche se può essere operata in sede civile una loro rivalutazione in via autonoma, qualora da essi dipenda il riconoscimento del diritto fatto valere in quella sede. Cass., sez. VI, 30 giugno 2020, n. 12973

Il provvedimento giurisdizionale di merito, anche quando sia passato in giudicato, non è vincolante in altri giudizi aventi ad oggetto le medesime questioni di fatto o di diritto, se da esso non sia dato ricavare le ragioni della decisione ed i principi di diritto che ne costituiscono il fondamento. Pertanto, quando il giudicato si sia formato per effetto di mancata opposizione a decreto ingiuntivo recante condanna al pagamento di un credito con carattere di periodicità, il debitore non può più contestare il proprio obbligo

relativamente al periodo indicato nel ricorso monitorio, ma — in mancanza di esplicita motivazione sulle questioni di diritto nel provvedimento monitorio — non gli è inibito contestarlo per le periodicità successive. (La S.C. ha confermato la sentenza di appello che aveva accolto una opposizione avverso un decreto ingiuntivo per l'attività di noleggio di apparecchiature destinate alle intercettazioni ambientali riferite ad un unico procedimento penale, in considerazione del fatto che ogni spesa straordinaria di giustizia, ritenuta indispensabile dal magistrato procedente, costituisce il presupposto per l'emissione del decreto di pagamento ex art. 70 dpr n. 115 del 2002 e dà luogo ad un rapporto giuridico autonomo, difettando, nella specie, il presupposto di operatività del giudicato esterno costituito dall'identità del rapporto giuridico dedotto). Cass., sez. III, 22 giugno 2020, n. 12111

È da escludere la formazione di un giudicato interno sull'affermata inesistenza della notifica della citazione di primo grado, ancorché il relativo capo del dispositivo non sia stato oggetto d'una propria e autonoma censura — sicché se ne impone la verifica d'ufficio — allorché la parte impugnante contesti i successivi effetti processuali che il giudice d'appello ne abbia tratto, atteso che, affinché il giudice possa ricostruire i fatti in maniera autonoma rispetto a quanto prospettato dalle parti e procedere ad una diversa loro qualificazione giuridica, non occorre un'apposita censura sugli uni o sull'altra, ma è sufficiente che sia contestato anche soltanto l'effetto finale che il giudice *"a quo"* ne abbia ricavato, rappresentando l'inesistenza — non diversamente dalla nullità di un atto processuale — una "qualificazione" giuridica che questi opera per trarne uno o più effetti concreti sui *"themata decidenda"* sostanziali e/o processuali. Cass., sez. II, 7 maggio 2020, n. 8645

Il giudicato formatosi in un determinato giudizio può spiegare "efficacia riflessa" nei confronti di soggetti rimasti estranei al rapporto processuale a condizione che: a) i terzi non siano titolari di un diritto autonomo, scaturente da un distinto rapporto giuridico o costituito su un rapporto diverso da quello dedotto nel primo giudizio; b) i terzi non possano risentire un "pregiudizio giuridico" dalla precedente decisione; c) l'efficacia riflessa riguardi soltanto l'affermazione di una situazione giuridica che non ammette la possibilità di un diverso accertamento. (In applicazione del principio, la S.C. ha escluso l'efficacia riflessa del giudicato avente ad oggetto il "premio scudetto", riconosciuto ad altri giocatori della medesima squadra di calcio in distinti processi, essendo stato dedotto in giudizio un diritto fondato su un autonomo rapporto obbligatorio, di per sé non incompatibile con le diverse decisioni già divenute definitive). Cass., sez. III, 23 aprile 2020, n. 8101

2913 Inefficacia delle alienazioni del bene pignorato.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In genere.

■ 1 - In genere.

Ai sensi dell'art. 2913 c.c. non hanno effetto in pregiudizio del creditore pignorante gli atti di alienazione dei beni sottoposti a pignoramento. Il successivo art. 2914 c.c. contiene l'elenco di alcuni atti dispositivi che non sono opponibili al creditore, sebbene anteriori al pignoramento; in particolare, non sono opponibili le alienazioni di beni immobili che siano state trascritte successivamente al pignoramento. Dal combinato disposto delle due norme e dall'art. 2919 c.c., deriva che all'acquirente di un immobile all'asta giudiziaria non sono opponibili gli atti di alienazione che, sebbene anteriori al pignoramento, siano stati trascritti solo successivamente. Riguardo ai terzi aventi diritti sull'immobile espropriato, l'aggiudicatario non subentra nella posizione giuridica del debitore

esecutato, bensì — in un qual certo senso — in quella del creditore pignorante (nel senso che con quest'ultimo condivide il regime di opponibilità degli atti dispositivi anteriori e successivi al pignoramento). L'acquirente di un immobile all'asta giudiziaria in nessun caso può essere considerato "convenuto nel giudizio possessorio". Tale qualità non ricorre se ad essere convenuto nel giudizio possessorio sia stato il debitore esecutato. Men che meno l'aggiudicatario potrà incontrare limiti posti dall'art. 705 c.p.c. se il provvedimento di reintegra nel possesso è reso in favore del debitore esecutato e nei confronti di un terzo, dovendosi certamente escludere che il divieto di intraprendere azioni petitorie valga *erga omnes*. Cass., sez. VI, 22 aprile 2020, n. 8037

2917 Estinzione del credito pignorato.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In genere.

■ 1 - In genere.

Laddove venga accertato, nel giudizio di cui agli artt. 548 e 549 c.p.c., che il credito oggetto del pignoramento è stato oggetto di regolamento tramite l'emissione di effetti cambiari, di modo che il terzo *debitor debitoris* abbia diritto, in caso di esercizio dell'azione causale, alla restituzione degli effetti emessi al momento del pagamento, ai sensi dell'art. 66 L. Cambiaria, comma 3, tale diritto resterà fermo anche nei rapporti con il creditore assegnatario, che acquista la posizione creditoria del suo debitore (e cioè, nella specie, esclusivamente quella relativa all'azione causale, non quella relativa all'azione cambiaria, in mancanza di pignoramento eseguito sui titoli), con tutti i suoi limiti, e al quale, quindi, possono essere opposte tutte le eccezioni opponibili all'originario creditore (fatta sempre salva l'operatività dell'art. 2917 c.c. e quindi l'inopponibi-

lità al suddetto creditore delle cause estintive o modificative del credito pignorato verificatesi dopo la notificazione dell'atto di pignoramento). *Cass., sez. VI, 28 settembre 2020, n. 20338*

La compensazione, sia legale che giudiziale, presuppone che il controcredito eccetto specificatamente, seppure senza necessità di formule sacramentali, sia comunque prospettato e riconosciuto come certo oltre che derivante da distinti rapporti, e non invece contestato (salva pretestuosità della contestazione), afferendo la facile e pronta liquidazione di cui all'articolo 1243, comma 2, del Cc, alla determinazione dell'ammontare, fermo restando che per essere opposto al creditore precedente deve originarsi da fatto genetico precedente alla notifica del pignoramento presso terzi che determina il vincolo d'inopponibilità *ex* articolo 2917 del codice civile.). *Cass., sez. III, 26 maggio 2020, n. 9704*

2932 Esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicative.

■ 1 - Ipotesi applicative.

La sanzione della nullità prevista dall'art. 40 l. n. 47/1985 non trova applicazione nei confronti del preliminare di vendita poiché dalla circostanza che successivamente al contratto preliminare può intervenire la concessione in sanatoria degli abusi edilizi commessi o essere prodotta la dichiarazione prevista dalla stessa norma, ove si tratti di immobili costruiti anteriormente al 1° settembre 1967. Di conseguenza, in queste ipotesi, si può dar luogo alla pronuncia di sentenza *ex* art. 2932 c.c. per il definitivo. *Cass., sez. II, 5 marzo 2021, n. 6191*

Il disposto dell'ultimo periodo della L. 27 febbraio 1985, n. 52, art. 29, comma 1 bis, aggiunto dal D.L. 31 maggio 2010, n. 78, art. 19, comma 14, convertito, con modificazioni, con la L. 30 luglio 2010, n. 122 (Prima della stipula dei predetti atti il notaio individua gli intestatari catastali e verifica la loro conformità con le risultanze dei registri immobiliari), concernente la c.d. conformità catastale soggettiva, non è riferibile all'attività del giudice investito di una domanda *ex* art. 2932 c.c., di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere un contratto di trasferimento immobiliare di un fabbricato già esistente; né la c.d. conformità catastale soggettiva dell'immobile — vale a dire l'allineamento tra l'intestazione dell'immobile risultante in catasto e l'intestazione dell'immobile risultante dai registri immobiliari — costituisce condizione dell'azione *ex* art. 2932 c.c.; la sua mancanza, pertanto, non impedisce l'emissione di una sentenza costitutiva di trasferimento del fabbricato *ex* art. 2932 c.c. *Cass., sez. II, 29 settembre 2020, n. 20526*

In tema di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto preliminare avente ad oggetto un terreno sul quale insistono anche delle costruzioni, non può essere emanata sentenza di trasferimento coattivo prevista dall'art. 2932 c.c., in assenza, non solo del certificato di destinazione urbanistica del terreno del d.P.R. n. 380 del 2001, *ex* art. 30, ma anche della dichiarazione, contenuta nel preliminare, o successivamente prodotta in giudizio, sugli estremi del permesso di costruire o del permesso in sanatoria, che costituiscono un requisito richiesto a pena di nullità dal d.P.R. n. 380 del 2001, art. 46, ed integrano una condizione dell'azione *ex* art. 2932 c.c., non potendo tale pronuncia realizzare un effetto maggiore e diverso da quello possibile alle parti nei limiti della loro autonomia negoziale. *Cass., sez. II, 2 settembre 2020, n. 18195*

In tema di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto di compravendita di un immobile, nel caso in cui il promittente alienante, resosi inadempiente, si rifiuti di produrre i documenti attestanti la regolarità edilizia e urbanistica dell'immobile ovvero di rendere la dichiarazione sostitutiva di atto notorio di cui all'articolo 40 legge 28 febbraio 1985 n. 47, deve essere consentito al promissario acquirente di provvedere a tale produzione o di rendere detta dichiarazione al fine di ottenere la sentenza *ex* articolo 2932 del codice civile, dovendo prevedere la tutela di quest'ultimo a fronte di un inesistente concreto interesse pubblico di lotta all'abusivismo, sussistendo di fatto la regolarità edilizia e urbanistica dell'immobile oggetto del preliminare di compravendita. *Cass., sez. II, 25 giugno 2020, n. 12654*

2934 Estinzione dei diritti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Eccezione.

■ 1 - Eccezione.

In tema di pagamenti indebiti effettuati dal correntista, non esiste un diritto alla rettifica di un'annotazione di conto corrente autonomo rispetto al diritto di far valere la nullità, l'annullamento, la rescissione ovvero la risoluzione del titolo che è alla base dell'annotazione stessa, essendo quest'ultima null'altro che la rappresentazione contabile di un diritto, sicché, ove venga accertata la nullità del titolo in base al quale gli interessi sono stati annotati, essendo la relativa azione imprescrittibile *ex* art. 1422 c.c., la

rettifica sul conto può essere chiesta senza limiti di tempo. *Cass., sez. VI, 15 febbraio 2021, n. 3858*

Nel contratto di apertura di credito in conto corrente, ove il cliente agisca per la ripetizione di importi relativi ad interessi non dovuti e la banca sollevi l'eccezione di prescrizione, la questione della natura solutoria o ripristinatoria delle rimesse, rilevante ai fini della decorrenza della prescrizione decennale dell'azione, può essere sollevata per la prima volta in appello, in quanto è la stessa proposizione dell'eccezione di prescrizione ad imporre di prendere

in esame tale profilo, essendo l'onere di allegazione gravante sull'istituto di credito soddisfatto semplicemente con l'affermazio-

ne dell'inerzia del titolare del diritto, unitamente alla dichiarazione di volerne profittare. *Cass., sez. VI, 14 luglio 2020, n. 14958*

2935 Decorrenza della prescrizione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In tema di responsabilità professionale dell'avvocato per inadempimento al mandato difensivo in ambito giudiziario, il termine di prescrizione del diritto al risarcimento del danno inizia a decorrere non dal momento in cui la condotta del professionista determina l'evento dannoso, bensì da quello nel quale essa è oggettivamente percepibile e conoscibile dal danneggiato, vale a dire dalla formazione del giudicato; al contrario, tale decorrenza non è prospettabile nel diverso caso di inadempimento del mandato professionale in ambito stragiudiziale. (Nella specie, la S.C. ha chiarito che il principio massimato riguarda non solo la figura dell'avvocato, ma ogni altro professionista che presti assistenza nel giudizio al proprio mandante, in ragione della peculiarità dell'inserimento dell'esecuzione del rapporto professionale nella struttura del processo). *Cass., sez. III, 3 novembre 2020, n. 24270*

Nel caso di danni a decorso occulto, ai fini della determinazione della decorrenza del termine di prescrizione del diritto al risarcimento è irrilevante l'accertamento del momento in cui il paziente ha conseguito la semplice conoscenza della malattia, in mancanza di ulteriori elementi da cui desumere che a partire da quel momento il paziente medesimo abbia avuto anche la consapevolezza della causa della malattia. *Cass., sez. VI, 9 luglio 2020, n. 14480*

L'accertamento del momento in cui ad un paziente viene resa nota l'esistenza della sua malattia, da solo, non è sufficiente per

desumerne che a partire da quel momento il paziente sia anche consapevole della causa della malattia. Pertanto, in mancanza di ulteriori elementi, l'*exordium praescriptionis* del diritto al risarcimento del danno consistito nella contrazione di una malattia infettiva, causata da un fatto illecito, non può farsi decorrere dal momento della sola comunicazione al paziente dell'esistenza della malattia. *Cass., sez. VI, 9 luglio 2020, n. 14480*

In tema di azione di ingiustificato arricchimento, l'obbligo indennitario dell'amministrazione non sorge con la compiuta realizzazione dell'opera in conformità al progetto, ma in virtù del dato oggettivo dell'utilizzazione della prestazione, che avviene nel momento in cui l'elaborato progettuale viene acquisito dalla pubblica amministrazione e comunque da essa adoperato; detto momento segna il "dies a quo" per la decorrenza della prescrizione dell'azione, non rilevando a tal fine il riconoscimento soggettivo dell'"utilitas" da parte dell'ente. *Cass., sez. II, 18 giugno 2020, n. 11803*

Condizione necessaria e sufficiente perché la prescrizione decorra è che il titolare del diritto, pur potendo esercitarlo, si astenga da tale esercizio; sicché, anche quando il termine acceda al diritto di credito da far valere, la prescrizione decorre anche quando il diritto non sia esigibile per la mancata fissazione del tempo dell'adempimento, potendo il creditore ricorrere al giudice per la fissazione di un termine, ai sensi dell'art. 1183, comma 2, c.c. *Cass., sez. II, 7 maggio 2020, n. 8640*

2943 Interruzione da parte del titolare.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In genere.

■ 1 - In genere.

In materia tributaria, l'iscrizione d'ipoteca ex art. 77 del d.P.R. n. 602 del 1973, in quanto funzionale alla riscossione coattiva dell'imposta, esplicita la volontà del creditore di far valere il proprio diritto nei confronti del soggetto passivo e costituisce, quindi, ai sensi dell'art. 2943 c.c., atto interruttivo della prescrizione, ancorché tale iscrizione non sia stata preceduta dalla preventiva comunicazione al debitore dell'intimazione ad adempiere ex art. 50, comma 2, del d.P.R. n. 602 del 1973. *Cass., sez. VI, 19 gennaio 2021, n. 850*

La notifica di un pignoramento immobiliare contro il terzo proprietario, ai sensi degli artt. 602 ss. c.p.c., produce l'effetto di interrompere la prescrizione del credito azionato (art. 2943, comma 1, c.c.), e di sospendere il decorso (art. 2945, comma 2, c.c.), anche nei confronti del debitore diretto, purché lo stesso venga sentito nei casi previsti dall'art. 604, comma 2, c.p.c. o il creditore gli abbia comunque dato notizia dell'esistenza del processo esecutivo e fermo restando che l'effetto sul decorso della prescrizione

sarà solamente interruttivo ma non sospensivo nel caso di estinzione del procedimento ex art. 2945, comma 3, c.c. *Cass., sez. III, 5 giugno 2020, n. 10808*

Per produrre l'interruzione della prescrizione, un atto deve contenere, oltre alla chiara indicazione del soggetto obbligato, l'esplicitazione di una pretesa e l'intimazione o la richiesta scritta di adempimento, che, sebbene non richieda l'uso di formule solenni, né l'osservanza di particolari adempimenti, sia idonea a manifestare l'inequivocabile volontà del titolare del credito di far valere il proprio diritto, nei confronti del soggetto indicato, con l'effetto sostanziale di costituirlo in mora. (Gli atti di cui si discute, ha osservato la S.C., nella specie si connotano, invece, non solo per l'enunciazione di obblighi assolutamente indeterminati nel contenuto — che la ricorrente non si mostra in grado di correlare a disposizioni statutarie che imponessero un qualche specifico rimborso da parte dei soci —, ma anche e soprattutto per non avere la consistenza propria di una costituzione in mora). *Cass., sez. I, 20 aprile 2020, n. 7918*

2944 Interruzione per effetto di riconoscimento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In genere.

■ 1 - In genere.

Il riconoscimento del diritto, è idoneo ad interrompere la prescrizione, a norma dell'art. 2944 c.c., purché provenga da colui contro il quale il diritto stesso può essere fatto valere e che ne abbia poteri dispositivi, e non già da un terzo che non sia stato autoriz-

zato dal primo a rendere tale riconoscimento. *Cass., sez. II, 18 dicembre 2020, n. 29101*

Ai fini della interruzione della prescrizione, il riconoscimento del diritto, è configurabile in presenza, non solo, dei requisiti della volontarietà, della consapevolezza, della inequivocità e della recet-

tività, ma anche dell'esternazione, in quanto funzionale a manifestare alla controparte del rapporto la portata ricognitiva alla base dell'effetto interruttivo. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza d'appello, che aveva ritenuto che una delibera di giunta con cui un'Amministrazione provinciale aveva comunicato a due professionisti di voler corrispondere loro un importo non avesse

effetto interruttivo riguardo all'esercizio dell'azione 2041 c.c., trattandosi del riconoscimento di un diritto, alla prestazione contrattuale, differente rispetto a quello, all'indennizzo per ingiustificato arricchimento, per cui era stata eccepita la prescrizione). *Cass., sez. II, 18 giugno 2020, n. 11803*

2947 Prescrizione del diritto al risarcimento del danno.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ambito di applicazione.

■ 1 - Ambito di applicazione.

L'art. 2947, comma 3, seconda parte, c.c., il quale, in ipotesi di fatto dannoso considerato dalla legge come reato, stabilisce che, se il reato è estinto per causa diversa dalla prescrizione, o è intervenuta sentenza irrevocabile nel giudizio penale, il diritto al risarcimento si prescrive nei termini indicati dai primi due commi (cinque anni e due anni) con decorso dalla data di estinzione del reato o dalla data in cui la sentenza è divenuta irrevocabile, si riferisce, alla stregua della sua formulazione letterale e collocazione nel complessivo contesto del detto comma 3, nonché della finalità di tutelare l'affidamento del danneggiato circa la conservazione dell'azione civile negli stessi termini utili per l'esercizio della pretesa punitiva dello Stato, alla sola ipotesi in cui per il reato sia stabilita una prescrizione più lunga di quella del diritto al risarcimento. Pertan-

to, qualora la prescrizione del reato sia uguale o più breve di quella fissata per il diritto al risarcimento, resta inoperante la norma indicata, ed il diritto medesimo è soggetto alla prescrizione fissata dai primi due commi dell'art. 2947 c.c., con decorrenza dal giorno del fatto. *Cass., sez. III, 4 febbraio 2021, n. 2694*

Se riguardo ad un fatto illecito astrattamente configurabile come reato sia pronunciato decreto di archiviazione, il giudice civile non può sovrapporre alla veste formale di tale provvedimento una valutazione sostanziale ed equipararlo alla sentenza di proscioglimento e così escludere l'applicazione del più lungo periodo di prescrizione eventualmente previsto, poiché l'art. 2947 comma 3 c.c. seconda parte, non prevede l'archiviazione tra i presupposti che giustificano il regime ivi applicato. *Cass., sez. III, 15 settembre 2020, n. 19188*

2952 Prescrizione in materia di assicurazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ambito di applicazione.

■ 1 - Ambito di applicazione.

In tema di assicurazione per la responsabilità civile, il termine di prescrizione breve di cui all'art. 2952, comma 2, c.c. decorre dal

giorno in cui il terzo ha promosso l'azione risarcitoria nei confronti dell'assicurato e non dalla precedente domanda di accertamento tecnico preventivo. *Cass., sez. III, 15 giugno 2020, n. 11581*

2959 Ammissioni di colui che oppone la prescrizione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. In genere.

■ 1 - In genere.

La prescrizione presuntiva ai sensi dell'art. 2959 c.c., si fonda non sull'inerzia del creditore e sul decorso del tempo — come accade per la prescrizione ordinaria — ma sulla presunzione che, in considerazione della natura dell'obbligazione e degli usi, il pagamento sia avvenuto nel termine previsto. Conseguentemente, l'eccezione di prescrizione deve essere rigettata qualora il debitore

ammette di non avere pagato, dovendo considerarsi sintomatica del mancato pagamento e, dunque, contrastante con i presupposti della relativa presunzione, la circostanza che l'obbligato abbia contestato di dovere pagare in tutto o in parte il debito, essendo tali circostanze incompatibili con la prescrizione presuntiva che presuppone l'avvenuto pagamento e il riconoscimento dell'obbligazione. *Cass., sez. VI, 28 agosto 2020, n. 17980*

CODICE DI PROCEDURA CIVILE

LIBRO PRIMO

DISPOSIZIONI GENERALI

7 Competenza del giudice di pace.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale ■ 2 Cause tra proprietari confinanti (§ 5) ■ 3 Sanzioni amministrative (§ 6).

■ 1 - In generale.

È competente il giudice di pace (nei limiti della sua competenza per valore) in ordine alle **controversie aventi ad oggetto pretese che abbiano la loro fonte in un rapporto, giuridico o di fatto, riguardante un bene immobile**, salvo che la questione proprietaria non sia stata oggetto di una esplicita richiesta di accertamento incidentale di una delle parti e sempre che tale richiesta non appaia, *ictu oculi*, alla luce delle evidenze probatorie, infondata e strumentale — siccome formulata in violazione dei principi di lealtà processuale — allo spostamento di competenza dal giudice di prossimità al giudice togato. (Principio di diritto enunciato ai sensi dell'art. 363 c.p.c.). *Cass., ord. 28 luglio 2020, n. 16012*

■ 2 - Cause tra proprietari confinanti.

In tema di competenza, il giudice di pace, adito con domanda rientrante nella sua competenza per materia (nella specie, relativa al rispetto delle distanze legali nella piantagione di alberi), **ove sia investito, in via riconvenzionale, di una eccezione eccedente la sua**

competenza per valore o per materia (nella specie, di usucapione, ma al solo fine di paralizzare la domanda attorea), deve decidere su entrambe, in quanto l'eccezione riconvenzionale, a differenza della domanda riconvenzionale, non comporta lo spostamento della competenza e la separazione delle cause ai sensi dell'art. 36 c.p.c. *Cass., ord. 22 ottobre 2020, n. 23074*

■ 3 - Sanzioni amministrative.

In tema di opposizione a sanzione amministrativa, per espressa disposizione dell'art. 23, comma 11, della l. n. 689 del 1981, come modificato dall'art. 99 del d.lgs. n. 507 del 1999, non trova applicazione l'art. 113, comma 2, c.p.c. e **non si fa, quindi, luogo a pronunzia secondo equità**. Alla medesima conclusione si giungerebbe, comunque, anche in assenza di una disposizione quale quella di cui all'art. 23 citato, in quanto le opposizioni *ex art. 22 e ss.* della l. n. 689 del 1981 non rientrano nella competenza del giudice di pace stabilita *ratione valoris* dall'art. 7 c.p.c., cui fa riferimento l'art. 113 c.p.c., ma in quella speciale attribuita dalla legge *ratione materiae*. *Cass., ord. 30 luglio 2020, n. 16317*

9 Competenza del tribunale.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Cause di valore indeterminabile (§ 2).

■ 1 - Cause di valore indeterminabile.

In tema di annullamento delle deliberazioni delle assemblee condominiali, posta la sussistenza dell'interesse ad agire anche quando la relativa azione sia volta esclusivamente alla loro rimozione, **ove il vizio abbia carattere meramente formale e la delibera impugnata non abbia *ex se* alcuna incidenza diretta sul patrimonio**

dell'attore, la domanda giudiziale appartiene alla competenza residuale del tribunale, **non avendo ad oggetto la lesione di un interesse suscettibile di essere quantificato in una somma di denaro per il danno ingiustamente subito ovvero per la maggior spesa indebitamente imposta**. *Cass., ord. 20 luglio 2020, n. 15434*

10 Determinazione del valore.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Il cumulo delle domande o delle richieste (§ 5).

■ 1 - Il cumulo delle domande o delle richieste.

Al fine di stabilire la competenza per valore del giudice adito (nella specie, giudice di pace in base all'art. 113, secondo comma, C.P.C.), **la rivalutazione monetaria, ove richiesta in aggiunta alla somma capitale ed agli interessi sino al momento della proposizione della domanda, si cumula**, ai sensi dell'art. 10, secondo comma, C.P.C., con il capitale e gli interessi. *Cass., ord. 28 agosto 2020, n. 17991*

Nel caso in cui vengano proposte, cumulativamente, dinanzi al giudice di pace una **domanda di condanna al pagamento di una somma di denaro, inferiore al limite massimo di competenza per valore del giudice adito, ed una domanda di condanna ad un**

facere, per la quale non sia indicato alcun valore, quest'ultima, non essendo meramente accessoria o specificativa della prima, deve ritenersi di valore corrispondente al suddetto limite massimo, sicché il cumulo delle due domande comporta il superamento della competenza per valore del giudice di pace. (Nella specie, la S.C., adita in sede di regolamento, ha affermato la competenza per valore del tribunale, con riguardo alla causa in cui il cliente di una compagnia telefonica aveva chiesto la condanna di quest'ultima, da un lato, alla restituzione di una somma di denaro quale conseguenza della cessazione del rapporto, e dall'altro al "facere" consistente nel completamento della procedura di migrazione ad altro gestore). *Cass., ord. 15 giugno 2020, n. 11460*

18 Foro generale delle persone fisiche.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Obbligazioni (§ 5).

■ 1 - Obbligazioni

In tema di competenza territoriale nelle cause relative a diritti di obbligazione, la disciplina di cui all'art. 38, comma 1, c.p.c., come sostituito dall'art. 45 della l. n. 69 del 2009 — la quale, con riguardo a detta specie di competenza, ha riproposto i contenuti del terzo comma del testo previgente dell'art. 38, sia in punto di necessaria formulazione dell'eccezione "a pena di decadenza" nella comparsa di risposta, sia quanto alla completezza dell'eccezione — comporta che il convenuto sia **tenuto ad eccepire l'incompetenza per territorio del giudice adito con riferimento a tutti i concorrenti criteri previsti dagli artt. 18, 19 e 20 c.p.c. (e, nel caso di cumulo soggettivo, ai sensi dell'art. 33 c.p.c., in relazione a tutti i convenuti)**, indicando specificamente, in relazione ai criteri medesimi, quale sia il giudice che ritenga competente, senza che, verificatasi la suddetta decadenza o risultata comunque inefficace l'eccezione, il giudice possa rilevare d'ufficio profili di incompetenza non proposti, restando la competenza del medesimo radicata in base al profilo non (o non efficacemente) contestato. Vertendosi in tema di eccezione di rito ed in senso stretto, l'attività di formulazione dell'eccezione richiede un'attività argomentativa esplicita sotto entrambi gli indicati profili. *Cass., ord. 20 agosto 2020, n. 17374*

In tema di opposizione a decreto ingiuntivo, ove l'eccezione di

incompetenza territoriale sia sollevata dall'opponente persona fisica in controversia in materia di obbligazioni, la contestazione della sussistenza del foro del giudice adito rende necessaria l'indicazione di quello competente con riferimento, oltre che ai fori speciali concorrenti di cui all'art. 20 c.p.c., anche ai fori generali previsti dal precedente art. 18, con riguardo, quindi, sia alla residenza sia al domicilio, poiché quest'ultimo è criterio di collegamento autonomo rispetto a quello della residenza. Peraltro, l'opponente, rivestendo la posizione sostanziale di convenuto, non è esentato dal suddetto onere neppure in caso di indicazione, nel ricorso per decreto ingiuntivo, della sua residenza ovvero del suo domicilio in un luogo non riconducibile alla giurisdizione territoriale del giudice, sia perché, nella prima ipotesi, l'individuazione della residenza non può lasciare presumere la coincidenza con essa del domicilio (atteso che l'art. 163, n 2, c.p.c. prevede l'indicazione alternativa dell'una e dell'altro) sia perché, in entrambe le circostanze, il secondo comma, secondo inciso, dell'art. 38 c.p.c. **esclude ogni operatività del principio di ammissione, onerando comunque il convenuto eccepiente di una specifica contestazione**, là dove gli impone di indicare il giudice competente e, nell'eventualità di concorrenza di fori, di contestare e menzionare tutti i fori possibilmente concorrenti. *Cass., ord. 7 luglio 2020, n. 14096*

20 Foro facoltativo per le cause relative a diritti di obbligazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Questioni di costituzionalità. Criteri generali per la determinazione del foro **■ 2** Azioni costitutive o di accertamento (§ 5) **■ 3** Obbligazioni della Pubblica amministrazione (§ 8) **■ 4** Vendita: modalità e luogo di pagamento del prezzo (§ 10) **■ 5** Contratto di trasporto di persone o cose (§ 18) **■ 6** Restituzione dell'indebito (§ 20) **■ 7** Fattispecie varie (§ 31).

■ 1 - Questioni di costituzionalità. Criteri generali per la determinazione del foro.

Qualora la parte, convenuta in giudizio per l'adempimento di un contratto, **eccepisca l'incompetenza territoriale del giudice adito, affermando che il contratto in contestazione non si è concluso ovvero è nullo**, e che, ammesso che si sia concluso, si sarebbe perfezionato e avrebbe dovuto avere esecuzione in un luogo diverso, **il problema della competenza deve essere risolto alla stregua della prospettazione dell'attore**, attenendo al merito l'accertamento relativo all'effettiva conclusione del contratto ovvero alla sua nullità. Né al riguardo possono avere rilevanza le contestazioni formulate dal convenuto e la diversa prospettazione dei fatti da lui avanzata, dovendosi tenere separate le questioni concernenti il merito della causa da quelle relative alla competenza, con la conseguenza che sulla determinazione del *forum contractus*, con riferimento all'art. 20 c.p.c., non può influire l'eccezione del convenuto che neghi l'esistenza del contratto ovvero deduca la sua conclusione in altro luogo, unico limite alla rilevanza dei fatti prospettati dall'attore ai fini della determinazione della competenza essendo l'eventuale prospettazione artificiosa, finalizzata a sottrarre la controversia al giudice precostituito per legge. *Cass., ord. 16 luglio 2020, n. 15254*

■ 2 - Azioni costitutive o di accertamento.

In tema di competenza per territorio, il criterio determinativo della competenza previsto dall'art. 20 c.p.c. — che indica il foro facoltativo per le cause relative a diritti di obbligazione e che deve valutarsi sulla base della domanda — **è applicabile anche alle azioni di accertamento negativo**, purché possa stabilirsi una relazione, sia pure di tipo ipotetico, fra l'obbligazione che costituisce

l'oggetto della lite e il luogo dove essa, se esistesse, sarebbe sorta o dovrebbe essere eseguita. *Cass., ord. 18 giugno 2020, n. 11797*

■ 3 - Obbligazioni della Pubblica amministrazione.

Ai fini della competenza territoriale, nella controversia avente ad oggetto il pagamento di somme di danaro da parte degli enti pubblici, **le norme di contabilità degli enti pubblici**, che fissano il luogo di adempimento delle obbligazioni in quello della sede di tesoreria dell'ente, **valgono ad individuare il *forum destinatae solutionis* eventualmente in deroga all'art. 1182 cod. civ., ma non rendono detto foro né esclusivo, né inderogabile**. La P.A. convenuta che intenda, pertanto, eccepire la incompetenza del giudice adito, diverso da quello della sede della tesoreria, ha l'onere di contestare specificamente tutti i possibili fori, indicando le ragioni giustificative dell'esclusione di ogni momento di collegamento idoneo a radicare la competenza. *Cass., ord. 18 giugno 2020, n. 11781*

■ 4 - Vendita: modalità e luogo di pagamento del prezzo.

Ai fini della determinazione della competenza territoriale in base al criterio del *forum destinatae solutionis*, **la designazione contrattuale, quale luogo per l'adempimento dell'obbligazione di pagare il prezzo della compravendita di beni mobili, di quello in cui si trova l'acquirente al momento della consegna della cosa opera solo nell'ipotesi dell'adempimento**, mentre nel caso di inadempimento, seguito da azione giudiziale del venditore, riprende vigore il regolamento legale *ex art.* 1498 c.c., in virtù del quale il luogo del pagamento luogo coincide con quello del domicilio del venditore-creditore. *Cass., ord. 23 settembre 2020, n. 19894*

■ 5 – Contratto di trasporto di persone o cose.

La competenza a conoscere della domanda di risarcimento del danno da inadempimento contrattuale, proposta da un passeggero nei confronti del vettore aereo, va individuata in base ai criteri stabiliti dall'art. 33, comma 1, della Convenzione di Montreal sul trasporto aereo internazionale che, a questo fine, detta quattro criteri alternativi, attribuendo la competenza, a scelta dell'attore, anche al giudice avente sede nel luogo dove il vettore possiede una "impresa che ha provveduto a stipulare il contratto", intendendosi per tale quello del luogo in cui il vettore possiede un'organizzazione propria o un soggetto a lui strettamente collegato contrattualmente, per il tramite dei quali distribuisca i biglietti aerei. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto competente a conoscere della domanda il giudice del luogo nel quale era ubicata l'agenzia di viaggi per il tramite della quale i passeggeri avevano acquistato i biglietti, sul rilievo che la relativa legittimazione ad emettere titoli di viaggio per conto di una compagnia aerea consentiva di presumere, ex art. 2727 c.c., che l'agenzia fosse stata autorizzata a ciò dal vettore e rappresentasse, quindi, un suo "ticket office", in virtù di un apposito accordo bilaterale, idoneo a qualificarlo come institore,

mandatario od appaltatore di servizi del vettore stesso). *Cass., ord. 5 novembre 2020, n. 24632*

■ 6 – Restituzione dell'indebitato.

In tema di competenza per territorio, il criterio di cui all'art. 1182, comma 3 c.c., non trova applicazione rispetto all'obbligazione di restituzione di ciò che sia stato pagato indebitamente, quando la stessa discenda da una contestazione relativamente al rapporto cui è collegata e il relativo credito sia, pertanto, allo stato, illiquido. *Cass., ord. 5 marzo 2021, n. 6190*

■ 7 – Fattispecie varie.

Per le controversie in tema di protezione dei dati personali, ai sensi dell'art. 10 del d.lgs. n. 150 del 2011, è competente il tribunale del luogo in cui ha la "residenza" il titolare del trattamento dei dati, sicché nei casi in cui il titolare del trattamento sia una persona giuridica, si rende necessaria un'interpretazione integrativa e dinamica della norma e, dunque, la competenza va determinata in base al luogo dove è ubicata la sede effettiva, presso la quale il trattamento sia avvenuto in modo autonomo e si sia manifestato in concreto. *Cass., ord. 17 settembre 2020, n. 19328*

21 Foro per le cause relative a diritti reali e ad azioni possessorie.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Cause in materia di locazione (§ 3).

■ 1 – Cause in materia di locazione.

In tema di locazioni, la competenza territoriale del giudice del *locus rei sitae*, come si ricava dagli artt. 21 e 447-bis c.p.c., ha natura inderogabile, con la conseguente invalidità di una eventuale clausola difforme, rilevabile *ex officio* anche in sede di regolamento di competenza. *Cass., ord. 24 giugno 2020, n. 12404*

In tema di competenza territoriale, la controversia relativa alla validità di un contratto di comodato, concluso in vita dal *de cuius* con uno dei suoi eredi e concernente un immobile rientrante nell'asse ereditario, appartiene, ai sensi dell'art. 21 c.p.c., alla competenza del giudice del luogo dove è posto l'immobile e non di quello di apertura della successione ex art. 22 c.p.c., restando irrilevante che a fondamento dell'impugnativa del comodato sia posta la violazione degli artt. 458 e 549 c.c., atteso che queste ultime disposizioni non sono funzionali a risolvere dispute fra coeredi, ma esclusivamente ad individuare delle ipotesi di nullità,

mentre l'art. 22 citato disciplina la competenza nelle cause possessorie, che sono configurabili solo allorché la lite sorga tra successori veri o presunti a titolo universale o particolare e abbia come oggetto principale l'accertamento di beni o diritti caduti in successione o che si ritenga debbano costituirne parte. *Cass., ord. 9 giugno 2020, n. 10936*

Nelle controversie aventi ad oggetto l'affitto di bene produttivo (nella specie, un terreno con annesso pozzo di sollevamento di acqua e distribuzione, oltre all'impianto ed alla cabina dei comandi) non è applicabile il criterio di competenza del *forum rei sitae*, dettato dall'art. 21 c.p.c. per i contratti di locazione e affitto di azienda, in quanto la distinzione delle *species* contrattuali, di natura sostanziale, nel predetto articolo si riverbera sull'interpretazione delle norme processuali sulla competenza, le quali sono in rapporto di strumentalità con i tipi sostanziali. *Cass., ord. 22 ottobre 2020, n. 23110*

25 Foro della pubblica amministrazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale (§ 2) ■ 2 Connessione (§ 6).

■ 1 – In generale.

Nei giudizi aventi ad oggetto il riconoscimento della condizione di apollidia, la competenza va determinata in base al criterio del foro del luogo dove ha sede l'ufficio dell'avvocatura dello Stato, nel cui distretto si trova il giudice che sarebbe competente secondo le norme ordinarie, senza che assuma rilievo il contenuto degli interessi in gioco o la necessità di porre le parti in una situazione di parità, in quanto così facendo si affiderebbe al giudice una valutazione, riservata invece al legislatore, circa la sussistenza o meno di una ragione per agevolare la difesa dello Stato. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione della corte d'appello che, reputando ingiustificata la facilitazione della difesa statale rispetto ai diritti in gioco nel caso concreto, aveva disapplicato il criterio del foro erariale). *Cass., 11 novembre 2020, n. 25440*

La notificazione dell'atto introduttivo di un giudizio eseguita direttamente all'Amministrazione dello Stato e non presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato, nei casi nei quali non si applica la deroga alla regola di cui all'art. 11 del r.d. n. 1611 del 1933, non

può ritenersi affetta da mera irregolarità o da inesistenza, bensì — secondo quanto disposto dalla citata norma — da nullità, ed è quindi suscettibile di rinnovazione ai sensi dell'art. 291 c.p.c. ovvero di sanatoria nel caso in cui l'Amministrazione si costituisca. *Cass., ord. 30 ottobre 2020, n. 24032*

■ 2 – Connessione.

L'art. 645 c.p.c., disponendo che l'opposizione a decreto ingiuntivo deve essere proposta dinanzi all'ufficio giudiziario al quale appartiene il giudice che ha emesso il decreto, ha stabilito una competenza funzionale e non derogabile, neanche per ragioni di continenza o di connessione. Ne consegue che, qualora nel corso del giudizio di opposizione sia stata formulata una domanda di garanzia impropria nei confronti di un'amministrazione dello Stato, domanda appartenente, ai sensi dell'art. 25 c.p.c., alla competenza territoriale inderogabile di altro giudice, il giudice dell'opposizione deve disporre la separazione delle cause, trattenendo il

procedimento di opposizione e rimettendo l'altra al giudice territorialmente competente, salva la successiva applicazione, da parte

di quest'ultimo, dei principi in materia di sospensione dei processi. *Cass., ord. 18 giugno 2020, n. 11796*

26-bis Foro relativo all'espropriazione forzata dei crediti.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In genere.

■ 1 - In genere.

Nell'espropriazione forzata di crediti presso terzi promossa contro l'ex coniuge, la competenza del giudice dell'esecuzione è determinata, ai sensi dell'art. 26-bis, comma 2, c.p.c., nel luogo in cui il debitore ha la residenza, il domicilio, la dimora o la sede,

indipendentemente dal titolo del credito azionato in via esecutiva e senza che assumano rilievo le disposizioni che regolano la competenza nei processi di cognizione relativi a diritti di obbligazione. *Cass., ord. n. 3881 del 16 febbraio 2021*

28 Foro stabilito per accordo delle parti.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Gli accordi processuali ■ 2 Efficacia della clausola nei confronti dei terzi (§ 4) ■ 3 Provvedimenti cautelari (§ 6) ■ 4 Altri casi di inderogabilità (§ 10).

■ 1 - Gli accordi processuali.

È lecita la clausola contrattuale (cd. "asimmetrica") di deroga alla competenza territoriale a favore anche solo di una parte, con la conseguente facoltà per la stessa di introdurre la lite sia davanti al giudice indicato nel contratto, sia dinanzi a quello che sarebbe competente secondo i criteri ordinari, mentre l'altro contraente resta obbligato a promuovere eventuali controversie soltanto dinanzi all'autorità giudiziaria contrattualmente indicata. *Cass., ord. 16 luglio 2020, n. 15202*

In tema di competenza territoriale, il foro convenzionale, anche se pattuito come esclusivo, è derogabile per connessione oggettiva ai sensi dell'art. 33 c.p.c., sicché la parte che eccepisce l'incompetenza del giudice adito, in virtù della convenzione che attribuisce la competenza esclusiva ad altro giudice, ha l'onere di eccepirla l'incompetenza pure in base ai criteri degli artt. 18 e 19 c.p.c., in quanto richiamati dall'art. 33 c.p.c. ai fini della modificazione della competenza per ragione di connessione. *Cass., ord. 26 novembre 2020, n. 26910*

La designazione convenzionale di un foro, in deroga a quello territoriale stabilito dalla legge, attribuisce a tale foro la competenza esclusiva soltanto se risulta un'enunciazione espressa, che non può trarsi, quindi, per via argomentativa, attraverso un'interpretazione sistematica, dovendo essere inequivoca e non lasciare adito ad alcun dubbio sulla comune intenzione delle parti di escludere la competenza dei fori ordinari. Pertanto, in caso di pluralità di clausole relative al foro competente, per potere ritenere che le parti lo abbiano voluto come esclusivo, occorre che l'esclusività sia espressa in ogni clausola contenente la scelta del foro; al contrario, la presenza nel contratto di clausole espressamente indicanti il foro come esclusivo e di altre che non prevedono l'esclusività rende equivoca la volontà contrattuale di escludere altri fori. *Cass., ord. 6 ottobre 2020, n. 21362*

In tema di competenza per territorio, il foro convenzionale può ritenersi esclusivo solo in presenza di una dichiarazione espressa ed univoca da cui risulti, in modo chiaro e preciso, la concorde volontà delle parti, non solo di derogare alla ordinaria competenza territoriale, ma altresì di escludere la concorrenza del foro designato con quelli previsti dalla legge in via alternativa. (Nella specie, La S.C., regolando la competenza, ha escluso il carattere esclusivo del foro prescelto in sede contrattuale, sul rilievo che tale esclusività non solo non era stata specificata in maniera univoca nella clausola derogativa dell'ordinaria competenza territoriale, ma risultava smentita dal contenuto della eccezione di incompetenza, la quale era stata formulata con l'indicazione, oltre che del foro convenzionale, anche di un foro ad esso alternativo). *Cass., ord. 2 ottobre 2020, n. 21010*

■ 2 - Efficacia della clausola nei confronti dei terzi.

In caso di cessione del contratto di concessione per effetto di alienazione di ramo d'azienda, la clausola derogatoria della competenza territoriale — che individua il foro esclusivamente competente nel luogo dove ha sede il concedente al momento dell'introduzione del giudizio — deve intendersi riferita alla diversa sede legale del contraente subentrato, trattandosi di rinvio mobile finalizzato alla conservazione dell'originario equilibrio negoziale. (Nella specie, riguardante un contratto di concessione e fornitura di carburante ad un'area di servizio, la S.C. ha individuato la competenza territoriale nel luogo in cui il cessionario del contratto, subentrato al concedente, aveva sede al momento dell'inizio della controversia, in quanto i riferimenti testuali alla denominazione del contraente originario avevano una valenza meramente identificativa della parte contrattuale concedente e fornitrice). *Cass., ord. 24 giugno 2020, n. 12396*

■ 3 - Provvedimenti cautelari.

L'omessa rilevazione dell'incompetenza (derogabile od inderogabile) da parte del giudice o l'omessa proposizione della relativa eccezione ad opera delle parti nel procedimento cautelare ante causam non determina il definitivo consolidamento della competenza in capo all'ufficio adito anche ai fini del successivo giudizio di merito, non operando nel giudizio cautelare il regime delle preclusioni relativo alle eccezioni e al rilievo d'ufficio dell'incompetenza, stabilito dall'art. 38 c.p.c., in quanto applicabile esclusivamente al giudizio a cognizione piena. Ne consegue che il giudizio proposto ai sensi degli artt. 669-octies e novies c.p.c., all'esito della fase cautelare "ante causam", può essere validamente instaurato davanti al giudice competente, ancorché diverso da quello della cautela. *Cass., ord. 24 giugno 2020, n. 12403*

■ 4 - Altri casi di inderogabilità.

In tema di foro del consumatore, la nullità della relativa clausola derogatoria non è rilevante se l'iniziativa dell'azione giudiziale è presa dal consumatore, che si fa attore in giudizio e non si avvale del foro a lui riferibile nella detta qualità, cioè del foro della sua residenza o domicilio elettivo; tale nullità, quindi, non potrà essere rilevata dalla controparte, a cui vantaggio non opera, né d'ufficio dal giudice, mentre, se il consumatore è convenuto di fronte ad un foro diverso da quello della sua residenza o del suo domicilio elettivo, il potere di eccepirla la violazione della regola della competenza correlata a tale foro è esercitabile non solo da lui, se costituito, ma anche d'ufficio dal giudice, ove non lo sia. (Nella specie, la S.C. ha considerato inammissibile la doglianza, chiarendo, altresì, che, una volta dichiarata l'incompetenza da parte del giudice adito, l'attore, soccombente sotto tale profilo, non può

invocare, per contrastare la decisione, le norme in tema di foro del consumatore alle quali ha egli stesso derogato né può impugnare, con riferimento sempre a dette norme, il provvedimento che abbia

attribuito, comunque, la competenza ad uno dei possibili fori del consumatore). *Cass., ord. 30 giugno 2020, n. 12981*

29 Forma ed effetti dell'accordo delle parti.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Approvazione della clausola (§ 2) ■ 2 Controversie dipendenti dal contratto (§ 4).

■ 1 – Approvazione della clausola.

La necessità dell'approvazione scritta delle clausole vessatorie è esclusa solo se la conclusione del contratto sia stata preceduta da una trattativa che abbia avuto ad oggetto specificamente le clausole che necessiterebbero altrimenti di un'autonoma sottoscrizione, mentre la sottoscrizione resta indispensabile per le clausole a contenuto vessatorio alle quali la parte abbia aderito senza alcuna discussione. (Nella specie, la S.C., riformando la pronuncia di merito, ha confermato il principio, rilevando che le parti avevano negoziato esclusivamente talune modificazioni del prezzo e le modalità ed i termini di fatturazione, ma non la deroga del foro, oggetto della clausola vessatoria). *Cass., ord. 26 maggio 2020, n. 9738*

Le clausole inserite in un contratto stipulato per atto pubblico, ancorché si conformino alle condizioni poste da uno dei contraenti, non possono considerarsi come predisposte dal contraente medesimo ai sensi dell'art. 1341 c.c. e, pertanto, pur se vessatorie, non necessitano di specifica approvazione; è efficace, pertanto, la clau-

sola di deroga alla competenza territoriale che, pur se contenuta in un documento separato ed unilateralmente predisposto, sia stata oggetto di un esplicito richiamo in contratto e sottoscritta dall'altro contraente, che abbia dichiarato di averne preso visione e di approvarne il contenuto, avendo, in tal caso, il valore, per effetto di una *relatio perfecta*, delle clausole concordate. *Cass., ord. 16 luglio 2020, n. 15253*

■ 2 – Controversie dipendenti dal contratto.

La clausola derogatoria della competenza per territorio contenuta nel contratto di conto corrente per il quale è sorta controversia determina l'estensione del foro convenzionale anche alla lite concernente la relativa garanzia fideiussoria; ciò in ragione del disposto dell'art. 31 c.p.c. e nonostante la coincidenza solo parziale dei soggetti processuali, tenuto conto dello stretto legame esistente tra i due rapporti e del rischio che, in caso di separazione dei procedimenti, si formino due diversi giudicati in relazione ad un giudizio sostanzialmente unico. *Cass., ord. 6 ottobre 2020, n. 21362*

33 Cumulo soggettivo.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In genere (§ 1) ■ 2 Limiti oggettivi (§ 2).

■ 1 – In genere.

Nelle cause con una pluralità di convenuti, nelle quali è parte un'amministrazione dello Stato, come litisconsorte necessario, **prevale la competenza del foro erariale, trattandosi di competenza funzionale e inderogabile**. (Nella specie si trattava della causa instaurata da un cittadino straniero per la mancata iscrizione anagrafica da parte dell'ufficiale dell'anagrafe, nella quale erano stati convenuti il comune ed il ministero dell'Interno). *Cass., ord. 26 novembre 2020, n. 26883*

■ 2 – Limiti oggettivi.

L'art. 104 c.p.c., là dove prevede che nel caso di pluralità di domande nei confronti della stessa parte possa aversi deroga alla competenza per valore, **implica la possibilità di una deroga anche alla competenza per territorio derogabile**, nel senso che la sussistenza del foro territoriale rispetto ad una delle domande consente la trattazione anche delle altre. *Cass., ord. 16 luglio 2020, n. 15252*

Il diritto che, ai sensi dell'art. 105, comma 1, c.p.c., il terzo può far valere in un giudizio pendente tra altre parti deve essere relativo all'oggetto sostanziale dell'originaria controversia, da individuare con riferimento al *petitum* ed alla *causa petendi*, ovvero dipendente dal titolo dedotto nel processo medesimo a fondamento della domanda giudiziale originaria, **restando irrilevante la mera identità di alcune questioni di diritto, la quale, configurando una connessione impropria, non consente l'intervento del terzo nel processo**, ferma restando la facoltà del giudice di merito, in caso di bisogno, di disporre la separazione successivamente all'intervento, allo sco-

po di evitare cause congestionate dal numero eccessivo delle parti. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza che aveva dichiarato inammissibile l'intervento nonostante la dipendenza del diritto fatto valere dagli interventori dal titolo dedotto dagli attori, rappresentato dall'inadempimento dello Stato alle direttive in materia di trattamento economico dei medici specializzandi, comportamento riferibile, nella sua efficacia lesiva, in via immediata a ciascuno dei detti medici; la S.C. ha pure precisato che tale dipendenza si ricollegava alla parziale coincidenza della *causa petendi* delle domande risarcitorie avanzate). *Cass., ord. 10 giugno 2020, n. 11085*

In tema di azioni di rinuncia nei confronti della P.A., sussiste la giurisdizione del giudice ordinario qualora l'attore denunci attività materiali dell'amministrazione che possano recare pregiudizio a beni di cui egli si assume proprietario o possessore e, in relazione al *petitum* sostanziale della sottostante pretesa di merito, la domanda risulti diretta a tutelare una posizione di diritto soggettivo e non si lamenti l'emissione di atti o provvedimenti ricollegabili all'esercizio di poteri discrezionali spettanti alla P.A. (Nella specie, la S.C. ha ravvisato la giurisdizione del G.A. in relazione ad una denuncia di nuova opera esperita da un privato nei confronti di una società, risultata concessionaria di opera pubblica all'esito di una procedura di "project financing", relativamente al "se" ed al "come" dell'opera da realizzarsi, consistente nell'edificazione, a ridosso dell'abitazione dell'originario attore, di un'autostazione di pullman con tettoia). *Cass., S.U., ord. 21 settembre 2020, n. 19667*

36 Cause riconvenzionali.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Fallimento (§ 9).

■ 1 – Fallimento.

Nell'opposizione a decreto ingiuntivo, il fallimento del creditore opposto, nei cui confronti sia stata proposta dall'opponente domanda riconvenzionale, non determina l'improcedibilità dell'opposizione e la rimessione dell'intera controversia al giudice fallimentare, rimanendo il Tribunale ordinario competente per l'opposi-

zione mentre al Tribunale fallimentare, previa separazione dei giudizi, deve essere rimessa esclusivamente la domanda riconvenzionale, in ordine alla quale soltanto sussiste, dunque, la competenza funzionale ed inderogabile di tale organo giudiziale. *Cass., 26 novembre 2020, n. 26993*

37 Difetto di giurisdizione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Nuovi orientamenti in tema di rilevabilità di ufficio del difetto di giurisdizione (§ 3) ■ 2 Questioni varie (§ 4) ■ 3 Azioni possessorie e nunciatricie (§ 6) ■ 4 Fattispecie (§ 7).

■ 1 – Nuovi orientamenti in tema di rilevabilità di ufficio del difetto di giurisdizione.

Nel processo amministrativo, ove il difetto di giurisdizione non sia stato eccepito in primo grado né sia stato oggetto di specifico motivo di appello, deve ritenersi maturato, sul punto, il giudicato implicito, stante la preclusione di cui all'art. 9 c.p.a., che regola la deduzione delle questioni di giurisdizione nell'ambito delle specifiche norme processuali che strutturano il rito del relativo plesso giurisdizionale. *Cass., S.U., 20 novembre 2020, n. 26497*

■ 2 – Questioni varie.

Il processo che, a seguito della pronuncia declinatoria della giurisdizione, si instaura per effetto della tempestiva riassunzione davanti al giudice indicato come munito di giurisdizione, non è un nuovo ed autonomo procedimento, ma la naturale prosecuzione dell'unico giudizio; rimane pertanto precluso alle parti, nel giudizio riassunto, sollevare la questione di giurisdizione, stante la formazione del giudicato interno sul punto. *Cass., S.U., 27 ottobre 2020, n. 23599*

In tema processo tributario, per far salvi gli effetti processuali e sostanziali della domanda originariamente proposta innanzi al giudice privo di giurisdizione e riproposta innanzi al giudice tributario, alla *translatio iudicii* deve seguire la "conversione" dell'azione secondo i canoni propri del processo tributario, avente natura impugnatoria-demolitoria di provvedimento (espresso o tacito) entro un termine decadenziale, con conseguente individuazione del bene della vita richiesto dall'attore sostanziale originario nei suoi termini identificativi di *petitum* e di *causa petendi*, senza che tuttavia sia necessario il rispetto di requisiti formali o temporali del rito del giudice munito di giurisdizione. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto che la domanda restitutoria, previo accertamento di non debenza di somme versate, originariamente proposto avanti al giudice civile, sia stata validamente riassunta avanti al giudice tributario a prescindere dall'impugnazione di un atto). *Cass., ord. 5 marzo 2021, n. 6118*

■ 3 – Azioni possessorie e nunciatricie.

È devoluta alla giurisdizione del giudice amministrativo l'azione possessoria con cui si denunci un contegno della pubblica amministrazione consistente nell'attuazione di un piano urbanistico esecutivo (PUE) approvato dall'autorità comunale, risolvendosi la tutela possessoria invocata nella richiesta di controllo della legittimità del potere amministrativo esercitato con il provvedimento di approvazione di detto piano. *Cass., S.U., ord. 20 maggio 2020, n. 9281*

■ 4 – Fattispecie.

In tema di giurisdizione del giudice italiano, l'art. 8, n. 1, del Regolamento (UE) n. 1215 del 2012, secondo cui una persona domiciliata in uno Stato membro può essere convenuta, in caso di pluralità di convenuti, davanti all'autorità giurisdizionale del luogo in cui uno di essi è domiciliato, sempre che tra le domande esista un collegamento così stretto da rendere opportuna una trattazione

unica, va interpretato restrittivamente, integrando una regola speciale in deroga a quella generale di cui al precedente art. 2; pertanto, la diversità ontologica tra le domande proponibili contro due convenuti esclude l'operatività del criterio di collegamento per entrambi del domicilio di uno qualsiasi di loro, sia nel caso di azione di accertamento negativo della propria condotta illecita quale concorrente nell'inadempimento di obbligazioni derivanti da un contratto con un terzo stipulato dalla società di cui l'attore è stato amministratore, sia nel caso di azione di accertamento dell'illegittimità delle condotte di divulgazione, da parte della controparte, di valutazioni di scorrettezza della condotta della società e dell'amministratore stesso.

In tema di attività sanitaria esercitata in regime di cd. accreditamento, la domanda volta alla corresponsione della differenza tra i corrispettivi già erogati dalla ASL e l'incremento riconosciuto da un regolamento regionale rientra nella giurisdizione del giudice ordinario, trattandosi di controversia avente ad oggetto l'effettiva spettanza dei corrispettivi in favore del concessionario, che non coinvolge la verifica dell'attività autoritativa della P.A., e ciò anche laddove la ASL eccepisca la carenza, in capo al richiedente, dei requisiti per poter fruire dell'accreditamento, trattandosi di requisiti stabiliti dalla legge. *Cass., S.U., 28 ottobre 2020, n. 23744*

La controversia introdotta da una società di emittenza radiofonica titolare di rituale concessione per trasmettere su una certa frequenza, volta ad ottenere la cessazione della turbativa del libero e pacifico esercizio della attività di impresa, derivante dalla dannosa interferenza, sulle proprie trasmissioni, di quelle poste in essere da un'altra emittente attraverso l'esercizio materiale di un impianto privo di autorizzazione, è devoluta alla giurisdizione del giudice ordinario, atteso che non si contesta la legittimità di un provvedimento amministrativo o, comunque, dell'esercizio, almeno mediato, di un pubblico potere, ma si invoca il riconoscimento dei diritti fondati sul provvedimento concessorio e si fa valere l'illiceità della situazione di fatto, originata da un comportamento materiale posto in essere in assoluta carenza di potere, a nulla rilevando che l'emittente autrice della condotta materiale, prospettata come illegittima, sia la società concessionaria del servizio pubblico nazionale o sia una società da questa controllata. *Cass., S.U., ord. 30 settembre 2020, n. 20869*

In tema di giurisdizione del giudice italiano, quando la domanda abbia per oggetto un illecito extracontrattuale trova applicazione il criterio di individuazione della giurisdizione fissato dall'articolo 7, n. 2, del Regolamento (UE) n. 1215 del 2012, a mente del quale una persona domiciliata in uno Stato membro può essere convenuta in un altro Stato membro, in materia di illeciti civili dolosi o colposi, davanti all'autorità giurisdizionale del luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto o può avvenire; alla luce di tale criterio e della chiara e costante interpretazione che ne ha dato la Corte di giustizia dell'Unione europea, la giurisdizione si radica o nel luogo in cui si è concretizzato il danno o, in alternativa, a scelta dell'attore danneggiato, in quello dove si è verificato l'evento generatore di tale danno. (Fattispecie relativa ad un'azione risarcitoria proposta, nei

confronti di un ente pubblico svedese, da una società italiana aggiudicataria di un appalto da realizzare in Svezia, la quale aveva ceduto i relativi contratti di appalto ad una società svedese, prestando in favore di quest'ultima garanzia per l'esatto adempimento e rilasciando controgaranzia in favore di UniCredit, successivamente escussa da quest'ultima a seguito della asseritamente illegittima risoluzione dei contratti da parte dell'ente pubblico: premessa la natura extracontrattuale dell'azione, in assenza di vincolo contrattuale attuale tra le parti del giudizio, la S.C. ha rilevato che il danno, pur generatosi in Svezia — essendosi ivi verificata sia la risoluzione unilaterale del contratto che l'escussione nei confronti di Unicredit — si era consumato nei confronti della ricorrente esclusivamente in Italia con l'escussione della controgaranzia da parte di Unicredit, ciò consentendo all'attrice di scegliere tra i due fori, posti in posizione di alternatività e di pari ordinazione). *Cass., S.U., ord. 9 febbraio 2021, n. 3125*

In tema di giurisdizione del giudice italiano, **quando la domanda abbia per oggetto un illecito extracontrattuale trova applicazione il criterio di individuazione della giurisdizione fissato dall'articolo 7, n. 2, del Regolamento (UE) n. 1215 del 2012**, a mente del quale una persona domiciliata in uno Stato membro può essere convenuta in un altro Stato membro, in materia di illeciti civili dolosi o

colposi, davanti all'autorità giurisdizionale del luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto o può avvenire; alla luce di tale criterio e della chiara e costante interpretazione che ne ha dato la Corte di giustizia dell'Unione europea, la giurisdizione si radica o nel luogo in cui si è concretizzato il danno o, in alternativa, a scelta dell'attore danneggiato, in quello dove si è verificato l'evento generatore di tale danno, coincidendo il primo, quando il danneggiato è persona giuridica, normalmente con la sua sede statutaria, a meno che non sia dimostrato che quivi non si svolge la sua attività prevalente, tanto da escluderne la coincidenza con il centro di interessi della persona giuridica. (Nella specie, la S.C. ha affermato la giurisdizione del giudice italiano in ordine a un'azione proposta da una società italiana di accertamento dell'illegittimità di una condotta, consistente nella diffusione in Germania di valutazioni denigratorie in ordine alla sussistenza delle violazioni di una complessiva autoregolamentazione contrattuale e considerata come tale idonea a causare un pregiudizio professionale, ritenendo irrilevante il luogo di pubblicazione o di materiale immissione in circolazione della notizia lesiva e reputando invece decisivo il fatto che la società danneggiata avesse in Italia la propria sede statutaria, difettando la prova della preminenza dell'attività sociale in luogo diverso). *Cass., S.U., ord. 15 dicembre 2020, n. 28765*

38 Incompetenza.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Termini e modo della proposizione della eccezione di incompetenza (§ 6) ■ 2 Indicazione del giudice competente (§ 7) ■ 3 Adesione dell'attore e riassunzione della causa (§ 8) ■ 4 Opposizione ad ordinanza-ingiunzione e a decreto ingiuntivo (§ 13).

■ 1 – Termini e modo della proposizione della eccezione di incompetenza.

In tema di competenza territoriale nelle cause relative a diritti di obbligazione, la disciplina di cui all'art. 38, comma 1, c.p.c., come sostituito dall'art. 45 della l. n. 69 del 2009 — la quale, con riguardo a detta specie di competenza, ha riproposto i contenuti del terzo comma del testo previgente dell'art. 38, sia in punto di necessaria formulazione dell'eccezione “a pena di decadenza” nella comparsa di risposta, sia quanto alla completezza dell'eccezione — **comporta che il convenuto sia tenuto ad eccepire l'incompetenza per territorio del giudice adito con riferimento a tutti i concorrenti criteri previsti dagli artt. 18, 19 e 20 c.p.c.** (e, nel caso di cumulo soggettivo, ai sensi dell'art. 33 c.p.c., in relazione a tutti i convenuti), **indicando specificamente, in relazione ai criteri medesimi, quale sia il giudice che ritenga competente**, senza che, verificatasi la suddetta decadenza o risultata comunque inefficace l'eccezione, il giudice possa rilevare d'ufficio profili di incompetenza non proposti, restando la competenza del medesimo radicata in base al profilo non (o non efficacemente) contestato. Vertendosi in tema di eccezione di rito ed in senso stretto, l'attività di formulazione dell'eccezione richiede un'attività argomentativa esplicita sotto entrambi gli indicati profili. *Cass., ord. 20 agosto 2020, n. 17374*

L'eccezione di incompetenza **non può essere sollevata in via solo gradata rispetto alla richiesta di accoglimento o di rigetto delle domande di merito proposte dalle parti nel giudizio**, tenuto conto dell'infettibile carattere preliminare dell'eccezione stessa e della manifesta incompatibilità, sul piano logico e giuridico, tra la richiesta di una pronunzia sul merito, in via principale — che implica il riconoscimento dell'esistenza in concreto della “potestas iudicandi” del giudice adito — e la proposizione di un'eccezione di incompetenza dello stesso giudice, da esaminarsi solo nell'ipotesi di pronuncia sfavorevole alla parte che l'ha sollevata; ne consegue che deve intendersi come non proposta l'eccezione di incompetenza formulata in via di appello incidentale e condizionata all'accoglimento dell'appello principale. *Cass., ord. 23 luglio 2020, n. 15818*

La preclusione di cui all'art. 38, comma 3, c.p.c. (il quale dispone che l'incompetenza per materia, per valore e per territorio inderogabile sono eccepite o rilevate entro l'udienza di trattazione) **trova applicazione anche nelle ipotesi di regolamento di competenza d'ufficio proposto dal giudice di secondo grado ai sensi dell'art. 45 c.p.c.**, con la conseguenza che detto regolamento, dovendo immediatamente seguire al rilievo dell'incompetenza, deve essere richiesto entro il termine di esaurimento delle attività di trattazione contemplate dall'art.350 c.p.c., ossia prima che il giudice del gravame provveda all'eventuale ammissione delle prove a norma dell'art.356 c.p.c., ovvero — in caso di non espletamento di attività istruttoria — prima che proceda ad invitare le parti alla precisazione delle conclusioni e a dare ingresso alla fase propriamente decisoria. *Cass., S.U., ord. 18 giugno 2020, n. 11866*

■ 2 – Indicazione del giudice competente.

In tema di opposizione a decreto ingiuntivo, ove l'eccezione di incompetenza territoriale sia sollevata dall'opponente persona fisica in controversia in materia di obbligazioni, **la contestazione della sussistenza del foro del giudice adito rende necessaria l'indicazione di quello competente con riferimento, oltre che ai fori speciali concorrenti di cui all'art. 20 c.p.c., anche ai fori generali previsti dal precedente art. 18, con riguardo, quindi, sia alla residenza sia al domicilio**, poiché quest'ultimo è criterio di collegamento autonomo rispetto a quello della residenza. Peraltro, l'opponente, rivestendo la posizione sostanziale di convenuto, non è esentato dal suddetto onere neppure in caso di indicazione, nel ricorso per decreto ingiuntivo, della sua residenza ovvero del suo domicilio in un luogo non riconducibile alla giurisdizione territoriale del giudice, sia perché, nella prima ipotesi, l'individuazione della residenza non può lasciare presumere la coincidenza con essa del domicilio (atteso che l'art. 163, n 2, c.p.c. prevede l'indicazione alternativa dell'una e dell'altro) sia perché, in entrambe le circostanze, il secondo comma, secondo inciso, dell'art. 38 c.p.c. esclude ogni operatività del principio di ammissione, onerando comunque il convenuto eccepiente di una specifica contestazione, là dove gli

impone di indicare il giudice competente e, nell'eventualità di concorrenza di fori, di contestare e menzionare tutti i fori possibilmente concorrenti. *Cass., ord. 7 luglio 2020, n. 14096*

■ 3 – Adesione dell'attore e riassunzione della causa.

L'adesione all'eccezione di incompetenza territoriale proposta dalla controparte presuppone, ai sensi dell'art. 38 c.p.c. che l'accordo fra le parti sussista effettivamente all'atto in cui il giudice provveda, circostanza che va esclusa qualora al momento della

decisione, all'udienza in cui l'una parte dichiara di aderire, l'altra contestualmente vi rinunci. *Cass., ord. 9 febbraio 2021, n. 3055*

■ 4 – Opposizione ad ordinanza-ingiunzione e a decreto ingiuntivo.

In tema di opposizione a decreto ingiuntivo, l'eccezione di incompetenza per territorio deve essere sollevata, ai sensi dell'art. 38 c.p.c., nell'atto di opposizione, che deve intendersi come prima difesa utile poiché tiene luogo della comparsa di risposta nella procedura ordinaria. *Cass., ord. 23 febbraio 2021, n. 4771*

39 Litispendenza e continenza di cause.

GIURISPRUDENZA ■ 1 La litispendenza internazionale (§ 6) ■ 2 La continenza di cause (§ 7).

■ 1 – La litispendenza internazionale.

Nell'ipotesi di contemporanea pendenza, dinanzi a giudici di diversi paesi dell'Unione europea, di due giudizi di divorzio o separazione personale dei coniugi, il giudice italiano che sia stato successivamente adito è tenuto, ai sensi dell'art. 19 del reg. CE n. 2201 del 2003, a sospendere il procedimento fino all'accertamento della competenza dell'autorità giurisdizionale preventivamente adita, di modo che, nel processo dinanzi a lui pendente, è inammissibile il regolamento preventivo di giurisdizione. *Cass., S.U., ord. 21 settembre 2020, n. 19665*

In tema di litispendenza internazionale extra-comunitaria, deve applicarsi l'art. 7, comma 1, della l. n. 218 del 1995 e non già l'art. 19 del Regolamento CE n. 2201 del 2003, disciplinante la litispendenza intra-comunitaria, sicché ai fini della sospensione obbligatoria del processo successivamente instaurato, occorre che le domande presentino identità dell'oggetto e del titolo non accogliendosi il concetto più ampio di identità di cause adottato in ambito comunitario che fa leva non tanto sulla specificità del provvedimento richiesto al giudice quanto su una situazione complessiva di "crisi del matrimonio". Ne consegue, pertanto, che non è ravvisabile il concetto di identità di cause tra il giudizio di separazione dei

coniugi e quello di divorzio (In applicazione di tale principio, la S.C. ha confermato in relazione alla introduzione di un giudizio di divorzio dinanzi all'autorità giudiziaria del Principato di Monaco in pendenza del procedimento per separazione personale dinanzi a quella italiana, la insussistenza della identità delle cause dato che il Principato di Monaco, pur essendosi allineato a talune politiche economiche e fiscali dell'Unione Europea, non ne fa parte). *Cass., ord. 4 febbraio 2021, n. 2654*

■ 2 – La continenza di cause.

L'art. 39, comma 2, c.p.c. non è applicabile in caso di pendenza di una causa in appello e di altra in primo grado e, quindi, in questa ipotesi, non può realizzarsi la rimessione della seconda controversia al giudice dell'impugnazione della decisione sulla prima, per il diverso grado in cui risultano trovarsi. L'esigenza di coordinamento sottesa alla disciplina della continenza deve, però, essere comunque assicurata mediante la sospensione, ai sensi dell'art. 295 c.p.c., del processo che avrebbe dovuto subire l'attrazione all'altro, se avesse potuto operare detta disciplina, in attesa della definizione con sentenza passata in giudicato del giudizio che avrebbe esercitato tale attrazione. *Cass., ord. 3 giugno 2020, n. 10439*

40 Connessione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Presupposti (§ 2).

■ 1 – Presupposti.

Tra la causa avente ad oggetto un credito per prestazioni professionali svolte per la conclusione di un contratto preliminare e quella concernente la domanda di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere il relativo contratto definitivo non sussiste alcuna delle ipotesi di connessione disciplinate dagli artt. 31 ss. c.p.c. che, sole, possono giustificare la rimessione della controversia a un diverso giudice ex art. 40 c.p.c. Non ricorrono, difatti, le fattispecie degli artt. 32 (cause di garanzia), 34 (accertamenti incidentali), 35 (eccezione di compensazione) e 36 (cause ricon-

venzionali) c.p.c. e non è riscontrabile un rapporto di accessorialità ai sensi dell'art. 31 c.p.c., per l'assenza di una consequenzialità storico-genetica o logico-giuridica tale per cui possa dirsi che la pretesa oggetto della causa accessoria (il credito per prestazioni professionali), pur essendo autonoma, trovi il suo titolo e la sua ragione giustificatrice in quella azionata nell'altro giudizio; inoltre, non opera connessione in base all'art. 33 c.p.c. per l'oggetto (non avendo i due diritti ad oggetto lo stesso bene o la medesima prestazione) o per il titolo (poggiando le due pretese su fatti costitutivi distinti). *Cass., ord. 30 giugno 2020, n. 12984*

41 Regolamento di giurisdizione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In genere. Presupposti del regolamento di giurisdizione (§ 2) ■ 2 Il giudicato sulla giurisdizione (§ 3) ■ 3 Contenuto del ricorso; sottoscrizione; produzione di nuovi documenti (§ 7) ■ 4 Legittimazione e intervento (§ 8) ■ 5 Procedimento: n) rinuncia al ricorso per regolamento (§ 9) ■ 6 Sospensione del giudizio di merito (§ 10) ■ 7 Poteri della Cassazione in tema di regolamento di giurisdizione (§ 11).

■ 1 – In genere. Presupposti del regolamento di giurisdizione.

La proposizione del regolamento di giurisdizione non è 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. *Cass., S.U., 26 giugno 2020, n. 12864*

Non osta alla proponibilità del regolamento preventivo di giurisdizione la circostanza che il giudice abbia provveduto nella fase cautelare di un'azione di rinuncia (nella specie, una denuncia di nuova opera), sia pure risolvendo in senso affermativo o negativo una questione attinente alla giurisdizione, giacché il provvedimento reso sull'istanza cautelare non costituisce sentenza. *Cass., S.U., ord. 21 settembre 2020, n. 19667*

Il regolamento preventivo di giurisdizione è inammissibile dopo che il giudice del merito abbia emesso una sentenza, anche solo limitata alla giurisdizione o ad altra questione processuale, poiché in tal caso la decisione sul punto va rimessa al giudice di grado superiore, atteso che l'art. 367 c.p.c., prevedendo la sospensione del processo ad opera del giudice davanti al quale pende la causa in caso di proposizione del ricorso per regolamento di giurisdizione, postula che il ricorso per regolamento venga proposto prima che il giudice di primo grado abbia definito il giudizio dinanzi a sé. *Cass., S.U., ord. 28 maggio 2020, n. 10083*

In sede di regolamento di giurisdizione, è inammissibile ogni questione in materia di litispendenza internazionale, anche alla stregua del Regolamento (UE) n. 1215 del 2012, non configurandosi una questione di giurisdizione neppure in caso di mancato o negato riconoscimento di detta litispendenza, né potendo convertirsi il regolamento di giurisdizione in quello di competenza cd. improprio, che non è mai consentito contro i provvedimenti che non abbiano disposto la sospensione del processo. *Cass., S.U., ord. 15 dicembre 2020, n. 28765*

■ 2 – Il giudicato sulla giurisdizione.

Il giudicato interno, conseguente alla statuizione sul regolamento preventivo di giurisdizione, adottata con esclusivo riferimento alla domanda principale, senza operare alcuna distinzione rispetto alle domande subordinate o accessorie, pur potendo la pronuncia interessare anche queste ultime, preclude ogni successiva contestazione attinente alla giurisdizione, anche se relativa alle domande subordinate o accessorie in precedenza non esaminate. *Cass., S.U., ord. 24 giugno 2020, n. 12479*

■ 3 – Contenuto del ricorso; sottoscrizione; produzione di nuovi documenti.

L'istanza di regolamento preventivo di giurisdizione non è un mezzo di impugnazione e pertanto può anche non contenere specifici motivi di ricorso, ossia l'indicazione del giudice che abbia la giurisdizione o delle norme e delle ragioni su cui si fonda, essendo sufficiente che esponga gli elementi necessari alla definizione della questione di giurisdizione, in conformità a quanto previsto dall'art. 366, comma 1, n. 3, c.p.c., indicando le parti, l'oggetto e il titolo della domanda e specificando altresì il procedimento a cui si riferisce e la fase in cui si trova, in modo tale da consentire la verifica delle condizioni richieste dall'art. 41 c.p.c. *Cass., S.U., ord. 26 giugno 2020, n. 12865*

Il ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione non incorre nella sanzione di improcedibilità di cui all'art. 369, secondo comma, n. 4, c.p.c. allorché il ricorrente non abbia depositato un documento in esso richiamato e tale atto sia irrilevante ai fini della definizione della questione di giurisdizione. *Cass., S.U., ord. 9 febbraio 2021, n. 3125*

■ 4 – Legittimazione e intervento.

Il regolamento di giurisdizione è proponibile anche dalla parte che, avendo instaurato il giudizio, abbia poi spontaneamente dubitato della propria iniziativa (ma prima del formarsi di una decisione suscettibile di gravame), atteso l'obiettivo interesse ad ottenere una pronuncia che individui immediatamente e definitivamente la giurisdizione, non solo per considerazioni di economia processuale e di ragionevole durata del processo, ma anche in funzione conservativa degli effetti processuali e sostanziali delle attività svolte davanti al giudice preventivamente adito in virtù dell'istituto della *translatio iudicii* ex art. 59 della l. n. 69 del 2009. *Cass., S.U., ord. 26 febbraio 2021, n. 5513*

Nel giudizio di merito conseguente a provvedimento ex art. 700 c.p.c., il regolamento preventivo di giurisdizione può essere proposto anche dal ricorrente rimasto soccombente in sede cautelare sussistendo, in presenza di ragionevoli dubbi sui limiti esterni della giurisdizione del giudice adito, un interesse concreto ed immediato alla risoluzione della questione, in via definitiva, da parte delle Sezioni Unite della Corte di cassazione per evitare che vi possano essere successive modifiche della giurisdizione nel corso del giudizio, anche al fine di ottenere un giusto processo di durata ragionevole. *Cass., S.U., 26 giugno 2020, n. 12861*

■ 5 – Procedimento: n) rinuncia al ricorso per regolamento.

La rinuncia al ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione, ove non accettata dalla controparte, la quale abbia fatto propria l'istanza di regolamento, resta priva di effetti, imponendo alla Corte di cassazione di pronunciare sulla giurisdizione, giacché rimane efficace l'atto di impulso processuale contenuto nel contro-ricorso. *Cass., S.U., ord. 21 dicembre 2020, n. 29174*

■ 6 – Sospensione del giudizio di merito.

Il principio secondo cui l'antiorità della decisione di merito rispetto alla statuizione sulla giurisdizione non limita l'efficacia della regola stabilita dalle Sezioni Unite, dovendo, il provvedimento di merito, essere considerato alla stregua di una decisione assunta all'esito di una cognizione sommaria, condizionata alla definizione del regolamento, deve ritenersi applicabile esclusivamente all'interno del giudizio nel quale risulta proposto il regolamento preventivo, non potendo intaccare il giudicato sulla giurisdizione anteriormente formatosi in altro giudizio e non essendo, in siffatta ultima evenienza, la decisione sul regolamento preventivo di giurisdizione dotata di efficacia panprocessuale. *Cass., S.U., ord. 22 giugno 2020, n. 12141*

■ 7 – Poteri della Cassazione in tema di regolamento di giurisdizione.

Le Sezioni Unite della Corte di cassazione, investite di un'istanza di regolamento preventivo di giurisdizione limitata alla sola domanda riconvenzionale, devono esercitare il potere di regolare la giurisdizione anche rispetto alla domanda principale, avuto riguardo all'esigenza di risolvere la questione di giurisdizione una volta per tutte sull'intera controversia. *Cass., S.U., ord. 29 gennaio 2021, n. 2139*

42 Regolamento necessario di competenza.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Questioni di legittimità costituzionale. Questioni rilevanti (§ 1) ■ 2 Ammissibilità del regolamento di competenza (§ 5) ■ 3 Inammissibilità del regolamento di competenza (§ 6) ■ 4 Giudizio di secondo grado (§ 8) ■ 5 Sospensione del processo (§ 11) ■ 6 Provvedimenti cautelari, esecuzione, fallimento, decreto ingiuntivo, procedimenti camerali, rito sommario (§ 12).

■ 1 – Questioni di legittimità costituzionale. Questioni rilevanti.

In ragione della natura impugnatoria del ricorso per regolamento di competenza, ove lo stesso venga integralmente rigettato il ricorrente può essere obbligato al versamento di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato ex art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002, introdotto, con riferimento ai procedimenti iniziati in data successiva al 30 gennaio 2013, dall'art. 1, comma 17, della l. n. 228 del 2012. *Cass., ord. 2 luglio 2020, n. 13636*

■ 2 – Ammissibilità del regolamento di competenza.

In tema di querela di falso proposta davanti alla corte d'appello, l'ordinanza con cui, ai sensi dell'art. 355 c.p.c., il giudice d'appello rimette la causa al tribunale competente per la riassunzione del giudizio sulla querela, ha natura decisoria sulla competenza territoriale relativa a tale giudizio ed è, pertanto, impugnabile con il regolamento necessario di competenza. *Cass., ord. 1 giugno 2020, n. 10361*

Nel rito del lavoro, ove non è prevista un'udienza di precisazione delle conclusioni ed ogni udienza è destinata alla discussione orale e alla conseguente pronuncia della sentenza mediante lettura del dispositivo, al fine di conferire natura decisoria ai provvedimenti sulla competenza, in funzione della relativa impugnazione mediante lo strumento di cui all'art. 42 c.p.c., è sufficiente che il giudice abbia preventivamente invitato le parti alla discussione ex art. 420, comma 4, c.p.c. (Nella specie, la S.C. ha dichiarato inammissibile il regolamento di competenza proposto avverso una ordinanza meramente confermativa di un precedente provvedimento, con cui il giudice del lavoro aveva affermato la propria competenza funzionale sulla domanda riconvenzionale del resistente, avente già natura decisoria perché pronunciato a seguito della discussione orale preceduta dal deposito di note scritte sulla questione). *Cass., ord. 9 ottobre 2020, n. 21849*

■ 3 – Inammissibilità del regolamento di competenza.

Non può essere proposta in cassazione con regolamento di competenza la questione della ripartizione della giurisdizione tra giudici di diversi Stati. *Cass., ord. 23 febbraio 2021, n. 4779*

È inammissibile il regolamento di competenza con il quale si deduca che il giudice, nel dichiarare la propria incompetenza, abbia ommesso di revocare il decreto ingiuntivo opposto, sia perché la pronuncia di incompetenza contiene necessariamente, ancorché implicita, la declaratoria di invalidità e di revoca del decreto stesso, con conseguente carenza di interesse alla formulazione di una tale doglianza, sia in quanto quest'ultima non ricade tra quelle previste dall'art. 42 c.p.c., non integrando una questione di competenza. *Cass., ord. 1 luglio 2020, n. 13426*

Il provvedimento col quale il giudice dell'esecuzione, a conclusione della fase sommaria di un'opposizione esecutiva, rigetta l'istanza di sospensione della procedura dopo aver esaminato l'eccezione di incompetenza territoriale proposta dall'opponente non assume il valore di decisione (nemmeno implicita) sulla competenza, la cui effettiva verifica è affidata alla fase di cognizione piena, onde soltanto la pronuncia in essa resa a proposito della competenza è impugnabile con il regolamento. *Cass., ord. 24 giugno 2020, n. 12378*

Ove la sezione agraria rimetta la causa al Presidente del tribunale affinché sia assegnata alla sezione ordinaria tabellarmente competente del medesimo tribunale sul presupposto che il giudizio non abbia ad oggetto una controversia agraria, è inammissibile il regolamento di competenza avverso il provvedimento presidenziale di conferma dell'assegnazione alla sezione specializzata,

trattandosi di pronuncia avente carattere ordinatorio interno, a valenza meramente amministrativa e priva di natura decisoria sulla competenza. *Cass., ord. 18 maggio 2020, n. 9072*

■ 4 – Giudizio di secondo grado.

L'impugnazione proposta davanti al giudice incompetente, anche nell'ambito dei procedimenti di volontaria giurisdizione, non è inammissibile, in quanto comunque idonea a instaurare un valido rapporto processuale, suscettibile di proseguire dinanzi al giudice competente attraverso il meccanismo della *translatio iudicii*; ne consegue che, avverso il provvedimento che erroneamente dichiara l'inammissibilità dell'impugnazione, è esperibile il rimedio del regolamento necessario di competenza. (Nella specie, il provvedimento di rigetto dell'istanza di dilazione per l'accettazione dell'eredità era stato reclamato non già davanti al tribunale in composizione collegiale ex art. 749, comma 3, c.p.c., ma alla corte d'appello, che lo aveva dichiarato inammissibile; la S.C., investita con regolamento di competenza, ha censurato la decisione nella parte relativa all'inammissibilità, rimettendo le parti davanti al giudice competente). *Cass., ord. 21 luglio 2020, n. 15463*

■ 5 – Sospensione del processo.

In tema di sospensione facoltativa del processo, disposta quando in esso si invochi l'autorità di una sentenza pronunciata all'esito di un diverso giudizio e tuttora impugnata, la relativa ordinanza, resa ai sensi dell'art. 337, comma 2, c.p.c., è impugnabile col regolamento di competenza di cui all'art. 42 c.p.c. e il sindacato esercitabile al riguardo dalla Corte di cassazione è limitato alla verifica dell'esistenza dei presupposti giuridici in base ai quali il giudice di merito si è avvalso del potere discrezionale di sospensione nonché della presenza di una motivazione non meramente apparente in ordine al suo esercizio. *Cass., ord. 8 luglio 2020, n. 14146*

Il regolamento necessario di competenza non è ammesso contro il diniego di sospensione del processo, poiché la formulazione letterale dell'art. 42 c.p.c., di carattere eccezionale, prevede un controllo immediato solo sulla legittimità del provvedimento che tale sospensione concede. Questa disciplina non si pone in contrasto con l'art. 6 CEDU in quanto contempera l'esigenza di effettività della tutela giurisdizionale con quella di efficienza della giurisdizione, garantendo, da un lato, il diritto della parte che si vede respingere la richiesta di sospensione di impugnare, comunque, sul punto, la decisione che ha definito il giudizio non sospeso e, dall'altro, la durata ragionevole del processo. *Cass., ord. 28 settembre 2020, n. 20344*

■ 6 – Provvedimenti cautelari, esecuzione, fallimento, decreto ingiuntivo, procedimenti camerali, rito sommario.

È ammissibile il regolamento di competenza avverso la sentenza con la quale il giudice dell'opposizione a decreto ingiuntivo dichiara la nullità del decreto opposto esclusivamente per incompetenza del giudice che lo ha emesso, atteso che essa integra una statuizione sulla competenza, e non una pronuncia sul merito, essendo la dichiarazione di nullità non solo conseguente, ma anche necessaria rispetto alla declaratoria di incompetenza; e ciò anche nel caso in cui la sentenza contenga condanna alla restituzione di quanto percepito dal ricorrente in forza del decreto ingiuntivo dichiarato provvisoriamente esecutivo, essendo anche tale statuizione conseguenza necessitata della dichiarazione di nullità del decreto opposto e, quindi, della statuizione di incompetenza. *Cass., ord. 7 ottobre 2020, n. 21530*

Non può essere impugnata con il regolamento di competenza l'ordinanza con la quale il giudice dell'opposizione a decreto ingiuntivo si limiti ad una delibazione sommaria sulla competenza,

unicamente come presupposto della **decisione sulla sussistenza delle condizioni per la concessione della provvisoria esecuzione** al

decreto ingiuntivo opposto. *Cass., ord. 28 settembre 2020, n. 20357*

43 Regolamento facoltativo di competenza.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In genere.

■ 1 – In genere.

L'art. 43 c.p.c., che disciplina il regolamento facoltativo di competenza in relazione alle sentenze che abbiano pronunciato sulla competenza insieme con il merito, non attribuisce una assoluta ed indiscriminata facoltà di scelta tra il regolamento e l'impugnazione ordinaria, ma **consente quest'ultima soltanto quando, secondo il testuale dettato della norma, "insieme con la pronuncia sulla competenza, si impugna quella sul merito"**. Pertanto, ove la sentenza sia impugnata limitatamente alla prima pronuncia, l'unico mezzo di impugnazione ammesso è il regolamento di competenza. *Cass., ord. 9 giugno 2020, n. 10932*

Il regolamento di competenza è finalizzato a determinare quale sia il giudice competente a decidere una determinata causa di merito sicché, sia esso necessario o facoltativo, presuppone che una

questione di competenza sia stata — anche solo implicitamente — definita con un provvedimento avente natura di sentenza, ipotizzandosi o sostenendosi la competenza di un giudice ordinario diverso da quello adito; in particolare, **ai fini della impugnabilità con regolamento facoltativo di competenza, per "decisione di merito" si intende non soltanto una pronuncia sul rapporto sostanziale dedotto in giudizio, in contrapposizione ad una pronuncia sul rapporto processuale, ma anche la risoluzione di questioni diverse da quella sulla competenza, di carattere sostanziale o processuale, pregiudiziali di rito o preliminari di merito**, salvo che dal contenuto della pronuncia risulti che l'esame di tali questioni sia stato compiuto solo incidentalmente, in funzione della decisione sulla competenza e senza pregiudizio per l'esito definitivo della controversia. *Cass., ord. 7 ottobre 2020, n. 21530*

45 Conflitto di competenza.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale. Presupposti del conflitto di competenza ■ 2 Denuncia del conflitto: legittimazione (§ 3).

■ 1 – In generale. Presupposti del conflitto di competenza.

La preclusione di cui all'art. 38, comma 3, c.p.c. (il quale dispone che l'incompetenza per materia, per valore e per territorio inderogabile sono eccepite o rilevate entro l'udienza di trattazione) trova applicazione anche nelle ipotesi di regolamento di competenza d'ufficio proposto dal giudice di secondo grado ai sensi dell'art. 45 c.p.c., con la conseguenza che detto regolamento, dovendo immediatamente seguire al rilievo dell'incompetenza, deve essere richiesto entro il termine di esaurimento delle attività di trattazione contemplate dall'art. 350 c.p.c., ossia prima che il giudice del gravame provveda all'eventuale ammissione delle prove a norma dell'art. 356 c.p.c., ovvero — in caso di non espletamento di attività istruttoria — prima che proceda ad invitare le parti alla precisazione delle conclusioni e a dare ingresso alla fase propriamente decisoria. *Cass., S.U., 18 giugno 2020, n. 11866*

■ 2 – Denuncia del conflitto: legittimazione.

In materia di equa riparazione per irragionevole durata del processo, in caso di declinatoria di competenza da parte del giudice originariamente adito, **è inammissibile il regolamento di competenza richiesto d'ufficio, ai sensi dell'art. 45 c.p.c., dal magistrato designato per la fase monitoria dal presidente della corte d'appello davanti alla quale la causa sia stata riassunta, trattandosi di prerogativa riservata al collegio, da investire con l'opposizione ex art. 5-ter; l'ingiunzione prevista dall'art. 3 della l. n. 89 del 2001, infatti, non ha i caratteri della definitività, atteso che contro di essa è proponibile l'opposizione al collegio, di cui all'art. 5-ter citato, che non è un mezzo d'impugnazione del decreto monocratico limitato dai motivi di censura, bensì un rimedio processuale ad ampio spettro, esperibile anche quando il giudice della fase monitoria abbia deciso una questione di mero rito.** *Cass., ord. 18 giugno 2020, n. 11856*

46 Casi di inapplicabilità del regolamento di competenza.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Rimedi esperibili avverso la pronuncia del giudice di pace sulla competenza (§ 4).

■ 1 – Rimedi esperibili avverso la pronuncia del giudice di pace sulla competenza.

La statuizione sulla competenza resa dal giudice di pace non può essere impugnata con regolamento di competenza che, se proposto, deve essere dichiarato inammissibile, stante il disposto dell'art. 46 c.p.c., secondo cui le disposizioni degli artt. 42 e 43 c.p.c. non si applicano nei giudizi davanti a quel giudice. *Cass., ord. 18 gennaio 2021, n. 711*

In tema di procedimenti davanti al giudice di pace, la sentenza

che, a definizione del giudizio di opposizione, accolga l'eccezione di incompetenza territoriale del giudice adito in sede monitoria e, conseguentemente, revochi il decreto ingiuntivo opposto, pur non integrando una decisione nel merito della vertenza, contenendo solo statuizioni in rito, non può essere impugnata con il regolamento di competenza, espressamente escluso dall'art. 46 c.p.c., ma è soggetta ad appello, secondo quanto previsto dall'art. 339 c.p.c. *Cass., ord. 12 ottobre 2020, n. 21975*

47 Procedimento del regolamento di competenza.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Mandato e sottoscrizione del ricorso (§ 3) ■ 2 Contenuto del ricorso (§ 5) ■ 3 Poteri e compiti della Cassazione in materia di regolamento di competenza (§ 22).

■ 1 – Mandato e sottoscrizione del ricorso.

Nel procedimento per regolamento di competenza, i difensori che rappresentano le parti nel giudizio di merito conservano la qualità di procuratori, senza che sia neppure necessaria l'abilitazione al patrocinio innanzi alla Corte di cassazione, operando il regolamento medesimo come un semplice incidente del processo di merito. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto ammissibile la scrittura difensiva depositata, ex art. 47, ultimo comma, c.p.c. dall'Avvocatura distrettuale dello Stato operante nel distretto di Corte di appello di ubicazione del Tribunale ove si stava svolgendo il processo di merito). *Cass., ord. 29 luglio 2020, n. 16219*

Il difensore della parte, munito di procura speciale per il giudizio di merito, è legittimato a proporre istanza di regolamento di competenza, ove ciò non sia espressamente e inequivocabilmente escluso dal mandato alle liti, perché l'art. 47, comma 1, c.p.c. è una norma speciale, che prevale sull'art. 83, comma 4, c.p.c., in base al quale la procura speciale deve presumersi conferita per un solo grado di giudizio. *Cass., ord. 3 giugno 2020, n. 10439*

■ 2 – Contenuto del ricorso.

Il regolamento di competenza è di norma configurato come uno specifico mezzo di impugnazione avverso i provvedimenti che pronunziano sulla competenza, dovendo contenere tutti gli elementi previsti dall'art. 366 c.p.c., salvo che l'art. 47 c.p.c. non disponga diversamente, sicché ai sensi del n. 6) del detto art. 366

c.p.c. la parte è tenuta, oltre a richiamare gli atti e i documenti del giudizio di merito, anche a riprodurli nel ricorso indicando in quale sede processuale siano stati prodotti. (Principio enunciato dalla S.C. in una fattispecie nella quale il ricorrente, nel lamentare l'insussistenza della litispendenza tra due cause, ha ommesso di riportare nel ricorso per regolamento il contenuto della sua domanda che sarebbe stata diversa rispetto a quella formulata dall'altra parte). *Cass., ord. 19 ottobre 2020, n. 22682*

■ 3 – Poteri e compiti della Cassazione in materia di regolamento di competenza.

Il potere della Corte di cassazione di dichiarare d'ufficio che l'azione non poteva essere proposta, previsto dall'art. 382, comma 3, secondo inciso, c.p.c., può essere esercitato anche in sede di regolamento di competenza, ove la declaratoria di competenza di uno dei giudici di merito determinerebbe un inutile ritardo nella definizione del giudizio, inevitabilmente destinato a concludersi con una successiva pronuncia d'inammissibilità. (Nella specie, la S.C., accogliendo un ricorso per regolamento necessario di competenza, ha cassato senza rinvio una sentenza di appello, che aveva deciso sulla pronuncia di un tribunale declinatoria della competenza in favore di arbitri, ritenendo che l'appello fosse inammissibile perché la decisione di prime cure riguardava la sola competenza e, quindi, doveva essere impugnata con regolamento di competenza). *Cass., ord. 8 maggio 2020, n. 8660*

49 Ordinanza di regolamento di competenza.**GIURISPRUDENZA ■ 1 Poteri della Corte di cassazione (§ 2).****■ 1 – Poteri della Corte di cassazione.**

L'interpretazione di una clausola contrattuale, ai fini della risoluzione di una questione di competenza, rientra nei poteri della

Corte di cassazione che, in tale materia, è anche giudice del fatto, dovendo accertare se sia stato commesso un errore di rito. *Cass., ord. 2 ottobre 2020, n. 20996*

50 Riassunzione della causa.**GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale. Questioni rilevanti ■ 2 Giudizio di secondo grado (§ 2) ■ 3 Forma e termini per la riassunzione (§ 5).****■ 1 – In generale. Questioni rilevanti.**

Quando, a norma dell'art. 50 c.p.c., la riassunzione della causa — disposta a seguito di una pronuncia dichiarativa di incompetenza — davanti al giudice dichiarato competente avviene nel termine fissato dal giudice o, in mancanza, dalla legge, il processo continua davanti al nuovo giudice mantenendo una struttura unitaria e, perciò, conservando tutti gli effetti sostanziali e processuali di quello svoltosi davanti al giudice incompetente, poiché la riassunzione non comporta l'instaurazione di un nuovo processo, bensì costituisce la prosecuzione di quello originario. (In applicazione di tale principio, la S.C. ha cassato con rinvio la decisione di merito che, nel rito del lavoro, aveva riconosciuto rilevanza preclusiva alla non contestazione, ex art. 416 c.p.c., valutando il contegno processuale tenuto dalla parte alla prima udienza dinanzi al giudice della riassunzione, in luogo di quello avuto nel giudizio a quo). *Cass., ord. 1° marzo 2021, n. 5542*

■ 2 – Giudizio di secondo grado.

Ove il giudice adito in primo grado abbia erroneamente dichiarato la propria competenza e deciso la causa nel merito, il giudice dell'appello, nel ravvisare l'incompetenza del primo, deve dichiara

arla ed indicare il giudice competente in primo grado davanti al quale il processo continuerà, se riassunto ai sensi dell'art. 50 c.p.c., non rilevando, in riferimento alla fattispecie di erroneo radicamento della competenza, il divieto di remissione al primo giudice previsto dagli artt. 353 e 354 c.p.c.; il giudice di appello, infatti, per non incorrere nella violazione del principio del doppio grado di giurisdizione — che, pur non essendo costituzionalizzato, è stabilito dalla disciplina legislativa ordinaria del processo di cognizione — non può trattenere la causa e deciderla nel merito, salvo che non coincida con quello competente per il primo grado e sussista apposta istanza per la decisione, nel merito e in primo grado, della controversia, con instaurazione di regolare contraddittorio sul punto. *Cass., ord. 1 luglio 2020, n. 13439*

■ 3 – Forma e termini per la riassunzione.

In tema di regolamento di competenza, per l'intimato non costituito nel giudizio di cassazione, il termine di cui all'art. 50 c.p.c. per riassumere la causa davanti al giudice competente inizia a decorrere dal deposito in cancelleria del provvedimento adottato dalla Suprema Corte, essendosi l'intimato posto, per sua scelta, nella condizione fattuale di non essere destinatario della comunicazione prescritta dalla norma. *Cass., ord. 26 maggio 2020, n. 9760*

51 Astensione del giudice.**GIURISPRUDENZA ■ 1 Giudice che ha conosciuto in altro grado (§ 4).**

■ 1 – Giudice che ha conosciuto in altro grado.

La norma dell'art. 51 n. 4 c.p.c., relativa all'obbligo di astensione del giudice che della causa "ha conosciuto come magistrato in altro grado del processo", **non è applicabile nell'ipotesi di cassazione per error in procedendo con rinvio cd. restitutorio (o improprio) al medesimo giudice che ha emesso la decisione cassata, atteso che tale giudizio di rinvio, diversamente da quanto accade nell'ipotesi di rinvio cd. proprio a seguito di annullamento per i motivi di cui ai nn. 3 e 5 dell'art. 360 c.p.c. non si configura come un grado diverso ed autonomo da quello concluso dalla sentenza cassata.** *Cass., ord. 2 febbraio 2021, n. 2248*

Il collegio che giudichi del ricorso per cassazione proposto avverso sentenza pronunciata dal giudice di rinvio può essere

composto anche da magistrati che abbiano partecipato al precedente giudizio conclusosi con la sentenza di annullamento, senza che sussista alcun obbligo di astensione a loro carico ex art. 51, comma 1, n. 4, c.p.c., in quanto tale partecipazione non determina alcuna compromissione dei requisiti di imparzialità e terzietà del giudice, e ciò a prescindere dalla natura del vizio che ha determinato la pronuncia di annullamento, che può consistere indifferentemente in un *error in procedendo* o in un *error in iudicando*, atteso che, anche in quest'ultima ipotesi, il sindacato è esclusivamente di legalità, riguardando l'interpretazione della norma ovvero la verifica del suo ambito di applicazione, al fine della sussunzione della fattispecie concreta, come delineata dal giudice di merito, in quella astratta. *Cass., ord. 25 gennaio 2021, n. 1542*

53 Giudice competente.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Non impugnabilità dell'ordinanza (§ 4).

■ 1 – Non impugnabilità dell'ordinanza.

L'ordinanza di rigetto dell'istanza di riconsuazione non è impugnabile con il ricorso straordinario per Cassazione: essa infatti, pur avendo natura decisoria (atteso che decide su un'istanza diretta a far valere concretamente l'imparzialità del giudice, la quale costituisce non soltanto un interesse generale dell'amministrazione della giustizia, ma anche, se non soprattutto, un diritto soggettivo della parte) manca tuttavia del necessario carattere della definitività, in

quanto la non impugnabilità *ex se* dell'ordinanza non esclude che il suo contenuto sia suscettibile di essere riesaminato nel corso dello stesso processo attraverso il controllo sulla pronuncia resa dal (o col concorso del) *iudex suspectus*. **L'eventuale vizio causato dalla incompatibilità del giudice invano ricusato si converte in motivo di nullità dell'attività spiegata dal giudice stesso, e quindi di gravame della sentenza da lui emessa.** *Cass., ord. 7 settembre 2020, n. 18611*

61 Consulente tecnico.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Questioni varie (§ 7).

■ 1 – Questioni varie.

La consulenza tecnica d'ufficio è un atto compiuto nell'interesse generale di giustizia e, dunque, nell'interesse comune delle parti, trattandosi di un ausilio fornito al giudice da un collaboratore esterno e non di un mezzo di prova in senso proprio; le relative spese rientrano pertanto tra i costi processuali suscettibili di rego-

lamento ex artt. 91 e 92 c.p.c., sicché **possono essere compensate anche in presenza di una parte totalmente vittoriosa**, senza violare in tal modo il divieto di condanna di quest'ultima alle spese di lite, atteso che la compensazione non implica una condanna, ma solo l'esclusione del rimborso. *Cass., 10 giugno 2020, n. 11068*

64 Responsabilità del consulente.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In genere.

■ 1 – In genere.

Il perito nominato dal giudice delegato ai fallimenti per la stima degli immobili del fallito **risponde, a titolo di responsabilità extracontrattuale, nei confronti dell'aggiudicatario per il danno da questi patito in conseguenza dell'erronea valutazione del bene qualora, nell'esecuzione della prestazione, non osservi la diligenza**

professionale qualificata richiesta — ex artt. 1176, comma 2, e 2236 c.c. — allo specialista in relazione alla natura dell'attività esercitata ed alle circostanze concrete del caso, incombendo, comunque, sul medesimo professionista di dare la prova della particolare difficoltà della detta prestazione. *Cass., ord. 6 maggio 2020, n. 8496*

70 Intervento in causa del pubblico ministero.

GIURISPRUDENZA ■ 1 L'art. 70 in generale ■ 2 Querela di falso (§ 10).

■ 1 – L'art. 70 in generale.

L'inammissibilità dell'appello, ai sensi degli artt. 348-bis e 348-ter c.p.c., non può essere dichiarata qualora sia stata proposta una querela di falso, in via principale o incidentale, poiché in tal caso è previsto l'intervento obbligatorio del P.M. e, pertanto, la **causa rientra fra quelle di cui all'art. 70, comma 1, c.p.c., alle quali non si applica il c.d. "filtro in appello"**, secondo quanto disposto dall'art. 348-bis c.p.c., a condizione che risulti provato il rispetto dei requisiti di validità per la proposizione della querela, di cui all'art. 221, comma 2, c.p.c. *Cass., od. 26 giugno 2020, n. 12920*

■ 2 – Querela di falso.

L'obbligatorietà dell'intervento del pubblico ministero, nel caso del giudizio di falso ai sensi dell'art. 221, ultimo comma, c.p.c., **impone la comunicazione della pendenza della causa, per metterlo in grado d'intervenire**, mentre la concreta assunzione di conclusioni e partecipazione ai singoli atti istruttori, per i quali non si richiede un formale avviso, rientra nelle scelte discrezionali del medesimo pubblico ministero, al quale soltanto spetta di eccepire o meno l'eventuale inefficacia degli atti compiuti prima della sua chiamata in causa. (Nella specie la S.C. ha respinto la censura mossa dalla parte privata alla decisione della corte d'appello, per

avere disatteso l'eccezione di nullità della sentenza di primo grado, derivante dalla comunicazione degli atti al pubblico ministero solo

all'udienza di precisazione delle conclusioni). *Cass., ord. 23 giugno 2020, n. 12254*

75 Capacità processuale.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale. Nozione di *legitimatio ad processum* (§ 1) ■ 2 Incapacità: a) minore età; b) fallimento (§ 3b e d) ■ 3 Persone giuridiche private; società; altri enti (§ 6) ■ 4 Condominio (§ 7).

■ 1 – In generale. Nozione di *legitimatio ad processum*.

La disciplina di cui all'art. 2495 c.c. non è estensibile alle vicende estintive della qualità di imprenditore individuale, sicché l'inizio e la fine di detta qualità sono subordinati all'effettivo svolgimento o al reale venir meno dell'attività imprenditoriale e non alla formalità della cancellazione dal registro delle imprese, che pertanto non incide sulla legittimazione e capacità processuale del titolare dell'impresa individuale. (Ribadendo il principio, la S.C. ha rigettato l'eccezione di inammissibilità del controricorso per carenza di capacità processuale della parte già titolare di impresa individuale cancellata dal registro). *Cass., ord. 15 dicembre 2020, n. 28568*

■ 2 – Incapacità: a) minore età.

È ammissibile il ricorso incidentale notificato non al minore nel frattempo divenuto maggiorenne, bensì ai suoi genitori nella qualità di esercenti la responsabilità genitoriale, allorché la nullità scaturente da tale vizio di notifica possa considerarsi sanata dalla prova dell'effettiva conoscenza, da parte del soggetto erroneamente pretermesso, della vicenda processuale che lo riguarda. *Cass., ord. 8 luglio 2020, n. 14245*

In caso di appello proposto nei confronti dei genitori rappresentanti del figlio minore divenuto maggiorenne dopo la scadenza dei termini per il deposito delle comparse conclusionali e memorie, si impone l'ordine di integrazione del contraddittorio nei suoi confronti affinché questi possa partecipare al giudizio d'impugnazione come parte formale e non soltanto come parte sostanziale rappresentata; del resto, la rinnovazione della citazione (a prescindere dal fatto che, nella specie, sia avvenuta nei confronti della madre risultata amministratrice di sostegno della figlia incapace) determina la sanatoria del vizio (afferente al più ad un'incertezza sul requisito ex art. 163, comma 3, n. 2, c.p.c.) dell'atto di appello notificato al difensore costituito in primo grado vizio senza la specificazione del figlio quale parte formale. *Cass., ord. 9 marzo 2021, n. 6515*

b) fallimento.

La mancanza di autorizzazione del giudice delegato al curatore perché intraprenda un giudizio, concernendo un'attività svolta nell'esclusivo interesse del fallimento procedente, è suscettibile di sanatoria con effetto *ex tunc*, anche mediante successiva autorizzazione nel corso del processo, purché l'inefficacia degli atti non sia stata nel frattempo già accertata e sanzionata dal giudice. *Cass., ord. 23 giugno 2020, n. 12252*

La domanda giudiziale proposta da un imprenditore che abbia presentato istanza di ammissione al concordato preventivo non

necessita, ai fini della sua ammissibilità, della previa autorizzazione del tribunale ai sensi dell'art. 161, comma 7, L.F., in quanto la mancanza di tale autorizzazione, necessaria ai fini del compimento degli atti urgenti di straordinaria amministrazione, produce conseguenze esclusivamente sul piano dei rapporti sostanziali (a partire dalla non prededucibilità dei crediti di terzi che da tali derivino), ma non spiega alcun effetto sul piano processuale. *Cass., S.U., 28 maggio 2020, n. 10080*

■ 3 – Persone giuridiche private; società; altri enti.

Nelle società di capitali il potere di rappresentanza spetta agli amministratori i quali possono conferirlo, in base allo statuto o alle determinazioni dell'organo deliberativo, anche a soggetti che siano preposti a un settore con poteri di rappresentanza sostanziale o inseriti con carattere sistematico nella gestione sociale o in un suo ramo. *Cass., 25 giugno 2020, n. 12640*

In tema di rappresentanza processuale, il principio per cui la persona fisica che riveste la qualità di organo della persona giuridica non ha l'onere di dimostrare tale veste, spettando invece alla parte che ne contesta la sussistenza l'onere di formulare tempestiva eccezione e fornire la relativa prova negativa, si applica anche al caso in cui la persona giuridica si sia costituita in giudizio per mezzo di persona diversa dal legale rappresentante, se tale potestà deriva dall'atto costitutivo o dallo statuto, mentre laddove il conferimento dei poteri rappresentativi del soggetto che si costituisce nel giudizio di cassazione sia avvenuto con procura notarile, questa deve essere depositata con il ricorso o il controricorso, a pena di inammissibilità. *Cass., ord. 15 gennaio 2021, n. 576*

■ 4 – Condominio.

Nel giudizio in cui sia costituito un condominio, il mutamento della persona dell'amministratore in corso di causa non ha immediata incidenza sul rapporto processuale che, in ogni caso, sia dal lato attivo che da quello passivo, resta riferito al condominio, operando quest'ultimo, nell'interesse comune dei partecipanti, attraverso il proprio organo rappresentativo unitario, senza bisogno del conferimento dei poteri rappresentativi per ogni grado e fase del giudizio. Pertanto, ferma l'inefficacia della procura conferita da chi, alla data di costituzione in giudizio, sia già cessato dalla carica di amministratore, perché dimissionario o sostituito con altra persona dall'assemblea, l'eventuale morte o cessazione del potere di rappresentanza del medesimo, già costituito in giudizio a mezzo di procuratore, possono comportare la sua interruzione, a norma dell'art. 300 c.p.c., soltanto se e quando l'evento sia stato dichiarato in udienza, ovvero sia notificato alle altre parti dal procuratore costituito, proseguendo altrimenti il rapporto processuale senza soluzione di continuità. *Cass., ord. 30 novembre 2020, n. 27302*

78 Curatore speciale.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In particolare, tra genitori e figlio minore. Adozione (§ 3).

■ 1 – In particolare, tra genitori e figlio minore. Adozione.

Nei giudizi che abbiano ad oggetto provvedimenti limitativi o ablativi della responsabilità genitoriale, in virtù del combinato disposto dei commi 1 e 4 dell'art. 336 c.c., va nominato al minore

un curatore speciale ai sensi dell'art. 78, comma 2, c.p.c., determinandosi in mancanza una nullità del procedimento che, se accertata in sede di impugnazione, comporta la rimessione della causa al primo giudice per l'integrazione del contraddittorio; negli altri giudizi riguardanti minori, invece, non è necessaria la nomina di un

curatore speciale, costituendo tuttavia il mancato ascolto del minore — ove non giustificato da un'espressa motivazione —, viola-

zione del principio del contraddittorio e dei suoi diritti. *Cass., ord. 25 gennaio 2021, n. 1471*

81 Sostituzione processuale.

GIURISPRUDENZA ■ 1 La *legitimatio ad causam* in genere (§ 1).

■ 1 – La *legitimatio ad causam* in genere.

La *legitimatio ad causam* si ricollega al principio dettato dall'art. 81 c.p.c., secondo il quale nessuno può far valere nel processo un diritto altrui in nome proprio fuori dei casi espressamente previsti dalla legge, e, trattandosi di materia attinente al contraddittorio e mirandosi a prevenire una sentenza *inutiliter data*, comporta la verifica, anche d'ufficio, in ogni fase e grado del processo (col solo limite della formazione del giudicato interno), in via preliminare al merito, della coincidenza dell'attore e del convenuto con i soggetti che, secondo la legge che regola il rapporto dedotto in giudizio, sono destinatari degli effetti della pronuncia richiesta.

(Nella specie, la S.C. ha escluso che la disponente potesse far valere motivi di impugnazione personali del trustee, rimasto intatto, ritenuto dalla C.T.R. responsabile solidale dell'imposta di donazione e successione relativa al conferimento di capitali in un trust". *Cass., 24 dicembre 2020, n. 29505*)

Qualora manchi l'allegazione della *legitimatio ad causam* non è applicabile analogicamente l'art. 182 c.p.c., che attiene all'ipotesi in cui la parte abbia ommesso di fornire la prova del presupposto in parola, non a quella di astratta inesistenza di esso. *Cass., ord. 16 novembre 2020, n. 25869*

82 Patrocinio.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Il patrocinio dinanzi alle corti e ai tribunali (§ 4).

■ 1 – Il patrocinio dinanzi alle corti e ai tribunali.

Ai fini dell'ammissibilità del ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 365 c.p.c., è necessario che lo stesso sia sottoscritto da avvocato iscritto nell'apposito albo speciale, munito di mandato a margine o in calce all'atto, o comunque a questo allegato, rilasciato

dopo la pubblicazione della sentenza impugnata e prima della notificazione del ricorso stesso, **senza, tuttavia, che sia prescritto che di tale iscrizione venga fatta espressa menzione nel ricorso.** *Cass., ord. 19 agosto 2020, n. 17317*

83 Procura alle liti.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale. Processo telematico ■ 2 Persone legittimate a rilasciare la procura ■ 3 Perdita della capacità o morte del rappresentato ■ 4 Procura speciale (in particolare, per il ricorso per cassazione e per il controricorso) (§ 6) ■ 5 Dove deve essere apposta la procura (§ 7) ■ 6 Autentica della firma (§ 10) ■ 7 Poteri conferiti con la procura (§ 11) ■ 8 Riproduzione della procura sulla copia notificata (§ 12) ■ 9 Unico difensore di più parti. Il conflitto di interessi (§ 14) ■ 10 Nullità della procura (§ 16) ■ 11 La condanna alle spese del difensore che agisce senza procura (§ 17).

■ 1 – In generale. Processo telematico.

La procura speciale rilasciata al difensore, **quand'anche a margine o in calce alla citazione, è negozio autonomo rispetto ad essa**, e non è con questa in rapporto di dipendenza o subordinazione, sì che ove sia nullo l'atto introduttivo del giudizio discenda, necessariamente, la nullità del mandato alle liti. Ne consegue che la rinnovazione della citazione dichiarata nulla non richiede il rilascio di un nuovo mandato al difensore, che si pone sovente come *prius* temporale ed è sempre un *prius* logico dell'attività svolta dal difensore tecnico, in ragione del conferimento dello *ius postulandi* che esso attribuisce. *Cass., ord. 3 giugno 2020, n. 10450*

Nel giudizio in cassazione, **la mancanza dell'attestazione di conformità della procura alle liti notificata unitamente al ricorso a mezzo PEC ai sensi dell'art. 3-bis della l. n. 53 del 1994 non comporta l'inammissibilità per nullità della notificazione**, venendo in rilievo, nell'attuale contesto di costituzione mediante deposito di fascicolo cartaceo, una mera irregolarità sanata dal tempestivo deposito del ricorso e della procura in originale analogico, corredata dall'attestazione mancante. *Cass., S.U., ord. 21 dicembre 2020, n. 29175*

■ 2 – Persone legittimate a rilasciare la procura.

La procura alle liti rilasciata da persona chiaramente identificabile, che abbia dichiarato la propria qualità di legale rappresentante dell'ente costituito in giudizio, è valida, incombendo su chi

nega tale qualità l'onere di fornire la prova contraria. *Cass., ord. 15 maggio 2020, n. 8987*

■ 3 – Perdita della capacità o morte del rappresentato.

In tema di giudizio di legittimità, **la notifica del ricorso al successore ex lege dell'agente della riscossione già parte in causa, cioè alla sopravvenuta Agenzia delle Entrate — Riscossione — è invalida se eseguita al difensore nominato dal precedente agente della riscossione**, perché l'ultrattività del mandato in origine conferito prima dell'istituzione del nuovo Ente non opera, ai fini della ritualità della notifica del ricorso, essendo la cessazione dell'originario agente della riscossione ed il subentro automatico del suo successore disposti da una norma di legge, l'art. 1 del d.l. n. 193 del 2016; tale invalidità, tuttavia, integra una nullità, suscettibile di sanatoria, vuoi per spontanea costituzione dell'Agenzia, vuoi a seguito della rinnovazione di quella notificazione, da eseguirsi, ove non già avvenuta, all'Agenzia stessa nella sua sede o al suo indirizzo di posta elettronica certificata. *Cass., S.U., 23 febbraio 2021, n. 4845*

In caso di morte o perdita di capacità della parte costituita a mezzo di procuratore, la mancata dichiarazione in udienza o la notificazione alle altre parti di tali eventi da parte di quest'ultimo comporta, giusta la **regola dell'ultrattività del mandato alla lite**, che il medesimo procuratore, qualora originariamente munito di procura alla lite valida per gli ulteriori gradi del processo, è legittimato

a proporre impugnazione — ad eccezione del ricorso per cassazione, per cui è richiesta la procura speciale — in rappresentanza della parte che, deceduta o divenuta incapace, va considerata nell'ambito del processo tuttora in vita e capace; di conseguenza, è ammissibile la notificazione dell'impugnazione presso di lui, ai sensi dell'art. 330, primo comma, c.p.c., senza che rilevi la conoscenza *aliunde* di uno degli eventi previsti dall'art. 299 c.p.c. da parte del notificante. Cass., ord. 23 marzo 2021, n. 8037

■ 4 – Procura speciale (in particolare, per il ricorso per cassazione e per il controricorso).

La procura per il ricorso per cassazione ha carattere speciale ed è valida solo se rilasciata in data successiva alla sentenza impugnata, attesa l'esigenza di assicurare, in modo giuridicamente certo, la riferibilità dell'attività svolta dal difensore al titolare della posizione sostanziale controversa. Ne consegue che il ricorso è inammissibile qualora la procura sia conferita a margine dell'atto introduttivo di primo grado, ancorché per tutti i gradi di giudizio. Cass., ord. 27 agosto 2020, n. 17901

In materia di protezione internazionale, ai sensi dell'articolo 35-bis, comma 13, del d.lgs. n. 25 del 2008, il conferimento della procura alle liti per proporre ricorso per cassazione, al fine di assolvere al requisito della posteriorità alla comunicazione del decreto impugnato, va certificato nella sua data di rilascio dal difensore. Ne consegue che è inammissibile il ricorso nel quale la procura (nella specie allegata all'atto) indichi, quale sua data di conferimento, un giorno anteriore a quello di pubblicazione del decreto impugnato, non assolvendo alla funzione certificatore la sola autentica della firma, né il citato requisito potendo discendere dalla mera sequenza notificatoria. Cass., ord. 8 febbraio 2021, n. 2955

■ 5 – Dove deve essere apposta la procura.

A norma dell'art. 83 c.p.c. (nella formulazione risultante dalla modifica apportata dall'art. 45, comma 9, lettera a), della legge 18 giugno 2009, n. 69, "ratione temporis" applicabile), l'elencazione degli atti in calce o a margine dei quali può essere apposta la procura alle liti non è tassativa, ma si riferisce pur sempre ad atti processuali determinanti l'ingresso della parte nel giudizio, atteso che la natura processuale degli stessi rivela l'inerenza allo specifico processo per il quale il mandato è rilasciato e diventa, pertanto, componente essenziale della specialità della procura, resa così idonea a conferire al difensore gli specifici poteri ex art. 84 c.p.c. (In applicazione di tale principio, la S.C., decidendo nel merito, ha dichiarato inammissibile la domanda in quanto la procura speciale era stata congiunta ad una mera "nota di deposito" in cancelleria, atto non avente natura processuale, sia perché privo del contenuto di una memoria a cui la procura — apposta in calce o a margine — acceda, sia perché, mancando un originario difensore ritualmente designato, il procuratore indicato non poteva considerarsi "nuovo difensore", in aggiunta o in sostituzione di altro avvocato precedentemente nominato). Cass., ord. 4 novembre 2020, n. 24472

■ 6 – Autentica della firma.

In tema di protezione internazionale è inammissibile il ricorso per cassazione munito di una procura speciale alle liti priva della certificazione da parte del difensore della data di rilascio in suo favore, prevista dall'art. 35-bis, comma 13, del d.lgs. n. 25 del 2008, né tale originaria mancanza può essere sanata da un rilascio postumo, a margine della memoria integrativa, poiché detta attestazione deve intervenire contestualmente all'atto del conferimento della procura, venendo meno, altrimenti, la sua funzione certificatoria. Cass., ord. 30 novembre 2020, n. 27232

La certificazione del difensore nel mandato alle liti in calce o a margine di atto processuale riguarda solo l'autografia della sotto-

scrizione della persona che, conferendo la procura, si fa attrice o della persona che nell'atto si dichiara rappresentante della persona fisica o giuridica che agisce in giudizio, e non altro, con la conseguenza che deve considerarsi essenziale, ai fini della validità della procura stessa, che in essa, o nell'atto processuale al quale accede, risulti indicato il nominativo di colui che ha rilasciato la procura, facendosi attore nel nome proprio o altrui, in modo da rendere possibile alle altre parti e al giudice l'accertamento della sua legittimazione e dello *ius postulandi* del difensore. In difetto di queste indicazioni, la procura, ove la firma apposta sia illeggibile, deve considerarsi priva di effetti tutte le volte che il vizio formale abbia determinato l'impossibilità di individuazione della sua provenienza e, perciò, di controllo (anche *aliunde*) dell'effettiva titolarità dei poteri spesi. Da ciò consegue che quando la sottoscrizione illeggibile, nel caso di mandato conferito da una società, sia apposta sotto la menzione della carica sociale, in una procura priva dell'indicazione del nominativo del soggetto che la rilascia, e tale nominativo non possa neppure desumersi dall'atto al quale la procura medesima accede, pur ritenendosi che il soggetto astrattamente titolare del potere rappresentativo possa essere indirettamente identificabile attraverso le risultanze del registro delle imprese o con altro mezzo, rimane, in ogni caso, indimostrata l'effettiva provenienza della sottoscrizione dal predetto soggetto, poiché la certificazione dell'autografia, da parte del difensore, non si riferisce — come precisato — anche alla legittimazione e non può di per sé consentire l'individuazione indiretta della persona fisica che ha firmato dichiarandosi dotata del potere di rappresentanza senza indicare il proprio nome, con la configurazione, in definitiva, della nullità dell'atto processuale cui accede siffatta procura. Cass., ord. 18 marzo 2021, n. 7765

■ 7 – Poteri conferiti con la procura.

Il difensore della parte, munito di procura speciale per il giudizio di merito, è legittimato a proporre istanza di regolamento di competenza, ove ciò non sia espressamente e inequivocabilmente escluso dal mandato alle liti, perché l'art. 47, comma 1, c.p.c. è una norma speciale, che prevale sull'art. 83, comma 4, c.p.c., in base al quale la procura speciale deve presumersi conferita per un solo grado di giudizio. Cass., ord. 3 giugno 2020, n. 10439

La procura speciale alle liti, conferita ai sensi dell'art. 83, comma 3, c.p.c. è idonea ad attribuire il potere di proporre querela di falso anche in via incidentale, purché dalla stessa sia desumibile l'attribuzione di detto potere e la medesima rechi l'espressa indicazione dell'attività da compiere. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione di merito, che aveva affermato l'indispensabilità, perché il difensore potesse proporre querela di falso in via incidentale, di una procura speciale autenticata da un pubblico ufficiale munito di idonei poteri certificativi). Cass., ord. 21 gennaio 2021, n. 1058

■ 8 – Riproduzione della procura sulla copia notificata.

La mancanza della sottoscrizione del difensore nella copia notificata della citazione non incide sulla validità di questa, ove detta sottoscrizione risulti nell'originale e la copia notificata fornisca alla controparte sufficienti elementi per acquisire la certezza della sua rituale provenienza da quel procuratore. Cass., ord. 3 giugno 2020, n. 10450

■ 9 – Unico difensore di più parti. Il conflitto di interessi.

In tema di giudizio di cassazione, ove più parti abbiano conferito mandato a distinti difensori per la proposizione congiunta di un unico ricorso, l'atto introduttivo deve essere valutato unitariamente nel suo contenuto al fine di verificare la sussistenza di un conflitto di interessi, dovendosi tenere conto non solo della posi-

zione processuale attuale delle parti, ma anche di quella da loro rivestita nei gradi precedenti. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto sussistente il conflitto di interessi in un caso nel quale avevano presentato ricorso per cassazione congiunto il conducente di un veicolo condannato in appello al risarcimento dei danni in favore del terzo trasportato e quest'ultimo, rilevando che la proposizione congiunta del detto ricorso impediva di accertare se l'impugnazione fosse avvenuta in base ad un interesse proprio di ciascuna parte o ad un interesse comune ad entrambe). *Cass., ord. 2 ottobre 2020, n. 20991*

■ 10 – Nullità della procura.

In materia di protezione internazionale per proporre ricorso in Cassazione il difensore deve certificare la data di rilascio della procura alle liti, al fine di garantire la posteriorità di essa rispetto alla data di comunicazione del provvedimento impugnato, sicché è nulla la procura che non indichi la data in cui essa è stata conferita e tanto determina l'inammissibilità del ricorso e il raddoppio del contributo di cui all'art. 13 del d.P.R. n. 115 del 2002, a carico del

difensore come se avesse agito egli stesso. *Cass., ord. 11 novembre 2020, n. 25304*

Nel caso di ricorso avverso il decreto di espulsione dello straniero, la mancanza della procura alle liti dà luogo non già a una nullità assoluta, ma, sulla falsariga delle norme sull'assistenza e la rappresentanza dell'imputato nel processo penale (cui può farsi riferimento in virtù del richiamo contenuto nell'art. 18, comma 4, del d. lgs. n. 150 del 2011), a un vizio del quale il giudice deve promuovere la sanatoria, in qualsiasi fase e grado del giudizio, ai sensi dell'art. 182 c.p.c. *Cass., ord. 7 gennaio 2021, n. 75*

■ 11 – La condanna alle spese del difensore che agisce senza procura.

Nel giudizio di revocazione, il difensore della parte può essere condannato al pagamento in proprio delle spese processuali soltanto quando abbia agito in virtù di procura inesistente e non meramente nulla, giacché, in tale ipotesi, il rapporto processuale si instaura validamente, onerando il giudice, che rilevi il vizio della procura, di ordinarne la rinnovazione sanante. *Cass., ord. 7 maggio 2020, n. 8591*

85 Revoca e rinuncia alla procura.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Revoca (§ 2).

■ 1 – Revoca.

Il difensore revocato continua, ai sensi dell'art. 85 c.p.c., a svolgere il suo mandato finché non intervenga la sostituzione con un nuovo difensore, sicché è irrilevante la ridotta o compromessa capacità di intendere e di volere del mandante intervenuta medio tempore. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito

che aveva rigettato l'istanza di rimessione in termini per il deposito memorie ex art. 183 c.p.c., proposta dal nuovo difensore della parte sottoposta ad amministrazione di sostegno, che aveva dedotto di essersi trovata, dopo la revoca del precedente difensore e prima della nomina del nuovo, in uno stato di incapacità). *Cass., ord. 23 giugno 2020, n. 12249*

86 Difesa personale della parte.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 – In generale.

L'amministratore di sostegno che, in possesso dell'abilitazione all'esercizio dell'attività forense, si costituisca in giudizio personalmente in rappresentanza del beneficiario, come consentitogli dall'art. 86 c.p.c., a tanto provvede non già in virtù dell'instaurazione di un rapporto contrattuale professionale, bensì esercitando

le funzioni di amministratore di sostegno e, pertanto, non può agire in giudizio chiedendo il pagamento del compenso professionale ma, in base al combinato disposto degli artt. 411 e 379 c.c., può rivolgersi al giudice tutelare per ottenere un'equa indennità per l'opera prestata nella detta qualità. *Cass., ord. 5 marzo 2021, n. 6197*

88 Doveri di lealtà e di probità.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Il frazionamento dei crediti (§ 4).

■ 1 – Il frazionamento dei crediti.

Il danneggiato, che non dimostri di avervi un interesse oggettivamente valutabile, non può, in presenza di un unitario fatto illecito lesivo di cose e persone, frazionare la tutela giudiziaria, agendo separatamente per il risarcimento dei danni patrimoniali e di quelli non patrimoniali, poiché tale condotta aggrava la posizione del danneggiante-debitore e causa ingiustificato aggravio del sistema giudiziario. In particolare, non integrano un interesse

oggettivamente valutabile ed idoneo a consentire detto frazionamento, di per sé sole considerate, né la prospettata maggiore speditezza del procedimento dinanzi ad uno anziché ad altro dei giudici aditi, in ragione della competenza per valore sulle domande risultanti dal frazionamento, né la semplice ricorrenza di presupposti processuali più gravosi per l'azione relativa ad una delle componenti del danno, soprattutto in caso di intervalli temporali modesti. *Cass., 6 maggio 2020, n. 8530*

91 Condanna alle spese.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale. Presupposti della condanna alle spese ■ 2 Il criterio della soccombenza e il principio di causalità ■ 3 Poteri del giudice di appello in ordine alle spese (§ 5) ■ 4 Ricorso per cassazione in materia di spese (§ 8) ■ 5 Le spese per la consulenza tecnica (§ 10) ■ 6 Giudizio di rinvio (§ 23) ■ 7 Procedimento monitorio (§ 27) ■ 8 Il rimborso dell'IVA e dell'imposta di registro e di altra somma versata dalla parte vittoriosa (§ 31) ■ 9 Le spese nei procedimenti camerali (§ 33) ■ 10 Le spese generali e criteri di liquidazione (§ 37) ■ 11 L'omessa pronuncia sulle spese (§ 41) ■ 12 Contributo unificato (§ 43) ■ 13 Spese per assistenza stragiudiziale (§ 44).

■ 1 – In generale. Presupposti della condanna alle spese.

Sono inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 91, primo comma, secondo periodo, C.P.C., censurato, in riferimento agli artt. 3, 4, 24, 35 e 117 comma 1, Cost., quest'ultimo in relazione agli artt. 6, 13 e 14 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), nonché agli artt. 21 e 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007, nella parte in cui consente di condannare alle spese la parte, sebbene vittoriosa, che non abbia accettato una proposta conciliativa di importo pari o superiore a quello riconosciuto nella sentenza. La questione è sollevata sulla base dell'erroneo presupposto interpretativo della applicabilità della disposizione censurata nel giudizio *a quo*, atteso che la proposta conciliativa oggetto del rifiuto, asseritamente ingiustificato, da parte del lavoratore appellante – rifiuto che ne aveva determinato, nel giudizio di primo grado, la condanna al pagamento delle spese processuali – non era stata formulata dall'altra parte, bensì dal giudice, nel mentre il citato art. 91, primo comma, secondo periodo, fa riferimento all'evenienza in cui la domanda sia accolta « in misura non superiore » all'eventuale proposta conciliativa, mostra che è preso in considerazione segnatamente il rifiuto dell'attore e che la proposta è quindi quella del convenuto. *Corte cost.*, n. 268 del 2020

L'ipotesi dell'accoglimento parziale dell'unica domanda, nel regime normativo posteriore alle modifiche introdotte all'art. 91 c.p.c. dalla l. n. 69 del 2009, *ratione temporis* applicabile, giustifica la condanna dell'attore solo in caso di accoglimento della domanda in misura non superiore all'eventuale proposta conciliativa. *Cass.*, sez. VI, 22 ottobre 2020, n. 23044

In tema di liquidazione delle spese processuali successiva al d.m. n. 55 del 2014, non sussistendo più il vincolo legale della inderogabilità dei minimi tariffari, i parametri di determinazione del compenso per la prestazione defensionale in giudizio e le soglie numeriche di riferimento costituiscono criteri di orientamento e individuano la misura economica “standard” del valore della prestazione professionale; pertanto, il giudice è tenuto a specificare i criteri di liquidazione del compenso solo in caso di scostamento apprezzabile dai parametri medi. *Cass.*, ord. 1 giugno 2020, n. 10343

■ 2 – Il criterio della soccombenza e il principio di causalità.

Ai fini della condanna alle spese di giudizio la valutazione di soccombenza va sempre rapportata all'esito finale della lite, anche nell'ipotesi di giudizio seguito ad opposizione ex art. 645 c.p.c., sicché non può considerarsi soccombente il creditore opposto che veda conclusivamente riconosciuto, anche in parte minima, il proprio credito rispetto alla domanda monitoria, legittimamente subendo la revoca integrale del decreto ingiuntivo e la condanna alla restituzione di quanto, eccedente rispetto al dovuto, percepito in dipendenza della provvisoria esecutività. *Cass.*, ord. 27 agosto 2020, n. 17854

In tema di liquidazione delle spese processuali successiva al d.m. n. 55 del 2014, non trova fondamento normativo un vincolo alla determinazione secondo i valori medi ivi indicati, dovendo il giudice solo quantificare il compenso tra il minimo ed il massimo delle tariffe, a loro volta derogabili con apposita motivazione, la quale è doverosa allorché si decida di aumentare o diminuire ulteriormente gli importi affinché siano controllabili le ragioni che giustificano lo scostamento e la misura di questo. *Cass.*, ord. 7 gennaio 2021, n. 89

■ 3 – Poteri del giudice di appello in ordine alle spese.

Il potere del giudice d'appello di procedere d'ufficio ad un nuovo regolamento delle spese processuali, quale conseguenza della pronunzia di merito adottata, sussiste in caso di riforma in tutto o in parte della sentenza impugnata, poiché gli oneri della lite devono essere ripartiti in ragione del suo esito complessivo, mentre in caso di conferma della sentenza impugnata, la decisione sulle spese può essere modificata dal giudice del gravame soltanto se il relativo capo della sentenza abbia costituito oggetto di specifico motivo d'impugnazione. *Cass.*, ord. 13 luglio 2020, n. 14916

Il successore a titolo particolare nel diritto controverso, che partecipi al giudizio di appello, risultandovi soccombente insieme al dante causa, non può essere condannato per le spese del giudizio di primo grado, cui sia rimasto estraneo, in quanto la condanna alle spese può avere come destinatari solo le parti processuali. *Cass.*, ord. 25 giugno 2020, n. 12663

■ 4 – Ricorso per cassazione in materia di spese.

In caso di accoglimento del ricorso per cassazione di una sentenza di secondo grado proposto con riguardo al solo capo relativo alle spese di lite, nel giudizio di rinvio — ai fini della liquidazione delle spese di legittimità e dello stesso rinvio — deve ritenersi vittoriosa la parte la cui doglianza sulle spese sia stata accolta, indipendentemente dall'esito della controversia. *Cass.*, ord. 31 agosto 2020, n. 18108

In materia di spese giudiziali, il sindacato di legittimità trova ingresso nella sola ipotesi in cui il giudice di merito abbia violato il principio della soccombenza ponendo le spese a carico della parte risultata totalmente vittoriosa, e ciò vale sia nel caso in cui la controversia venga decisa in ognuno dei suoi aspetti, processuali e di merito, sia nel caso in cui il giudice accerti e dichiari la cessazione della materia del contendere e sia, perciò, chiamato a decidere sul governo delle spese alla stregua del principio della cosiddetta soccombenza virtuale. *Cass.*, ord. 31 agosto 2020, n. 18128

Il giudice di appello è tenuto a procedere al rilievo officioso di una nullità contrattuale nonostante sia mancata la rilevazione in primo grado e l'eccezione di nullità sia stata sollevata in sede di gravame, venendo in rilievo un'eccezione in senso lato, come tale proponibile in appello a norma dell'art. 345, comma 2, c.p.c. (Principio affermato dalla S.C. in relazione ad un caso in cui, eccettata in primo grado da parte del risparmiatore, la nullità di un contratto di investimento per omessa indicazione della facoltà di recesso, il giudice dell'impugnazione aveva ritenuto tale eccezione, pure riproposta in appello, tardiva in quanto formulata per la prima volta solo in comparsa conclusionale). *Cass.*, ord. 15 settembre 2020, n. 19161

■ 5 – Le spese per la consulenza tecnica.

La consulenza tecnica d'ufficio è un atto compiuto nell'interesse generale di giustizia e, dunque, nell'interesse comune delle parti, trattandosi di un ausilio fornito al giudice da un collaboratore esterno e non di un mezzo di prova in senso proprio; le relative spese rientrano pertanto tra i costi processuali suscettibili di regolamento ex artt. 91 e 92 c.p.c., sicché possono essere compensate anche in presenza di una parte totalmente vittoriosa, senza violare in tal modo il divieto di condanna di quest'ultima alle spese di lite, atteso che la compensazione non implica una condanna, ma solo l'esclusione del rimborso. *Cass.*, 10 giugno 2020, n. 11068

Si configura il vizio di omessa pronuncia se nella statuizione sulle spese di lite non venga indicata la parte sulla quale gravano definitivamente quelle relative alla consulenza tecnica d'ufficio poiché tale statuizione non può ricomprenderle implicitamente, a nulla rilevando che esse abbiano già formato oggetto di

liquidazione con decreto motivato *ex art. 168 d.P.R. n. 115 del 2002*. (In applicazione del principio, la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza d'appello che, accogliendo il gravame e accollando le spese di lite alla parte soccombente, aveva taciuto sulla sorte delle spese della consulenza tecnica d'ufficio eseguita in primo grado). *Cass., ord. 5 giugno 2020, n. 10804*

Le **spese dell'accertamento tecnico preventivo "ante causam"** devono essere poste, a conclusione della procedura, a carico della parte richiedente, in virtù dell'onere di anticipazione e del principio di causalità, e devono essere prese in considerazione, nell'eventuale successivo giudizio di merito, come spese giudiziali, da regolare in base agli ordinari criteri di cui agli artt. 91 e 92 c.p.c. *Cass., ord. 26 maggio 2020, n. 9735*

■ 6 – Giudizio di rinvio.

In presenza di una **pronuncia di cassazione con rinvio, avente ad oggetto una decisione a contenuto non definitivo**, il giudice del rinvio è tenuto alla sola liquidazione delle spese del giudizio di legittimità e di quello di rinvio aventi ad oggetto la predetta sentenza non definitiva, laddove le spese relative all'intero giudizio di merito in cui la predetta decisione non definitiva si inserisce devono essere liquidate e regolate dal giudice che pronuncia la relativa sentenza definitiva, con la quale lo stesso opera la valutazione unitaria e globale della soccombenza. *Cass., ord. 19 ottobre 2020, n. 22650*

■ 7 – Procedimento monitorio.

La fase monitoria e quella di opposizione del procedimento di ingiunzione **fanno parte di un unico processo, il cui complessivo svolgimento ed esito finale determinano la regolamentazione delle spese processuali**. Pertanto, ove anteriormente all'emissione del decreto ingiuntivo il debitore provveda all'integrale pagamento della sorte capitale, le spese relative alla fase monitoria ben possono essere poste a carico dell'ingiungente, **dovendo la fondatezza del decreto essere verificata, ai fini della soccombenza, non al momento del deposito del ricorso, ma a quello di notificazione del decreto**. *Cass., ord. 28 dicembre 2020, n. 29642*

In tema di **giudizio di equa riparazione per irragionevole durata del processo**, la liquidazione delle spese della fase destinata a svolgersi dinanzi al consigliere designato deve avvenire sulla base della tabella n. 8, rubricata "procedimenti monitori", allegata al d.m. n. 55 del 2014, per quanto si sia al cospetto di un procedimento monitorio destinato a celebrarsi dinanzi alla corte d'appello, con caratteri di "atipicità" rispetto a quello di cui agli artt. 633 e ss. c.p.c., rilevando, ai fini dell'applicazione di tale tabella, oltre che l'identica veste formale — decreto — del provvedimento conclusivo della prima fase di entrambi i procedimenti, anche l'iniziale assenza di contraddittorio e la differita operatività della regola cardine *audiatur et altera pars*, che appieno accomunano il primo sviluppo del procedimento *ex lege* Pinto e l'ordinario procedimento d'ingiunzione. *Cass., 31 luglio 2020, n. 16512*

■ 8 – Il rimborso dell'IVA e dell'imposta di registro e di altra somma versata dalla parte vittoriosa.

Tra le spese processuali che la parte soccombente deve essere condannata a rimborsare al vincitore rientra anche la somma dovuta da quest'ultimo al proprio difensore a titolo di I.V.A., costituendo tale imposta una voce accessoria, di natura fiscale, del corrispettivo dovuto per prestazioni professionali relative alla difesa in giudizio. L'eventualità che la parte vittoriosa, per la propria qualità personale, possa portare in detrazione l'I.V.A. dovuta al proprio difensore non incide su detta condanna della parte soccombente, trattandosi di una questione rilevante solo in sede di esecuzione, poiché la condanna al pagamento dell'I.V.A. in aggiunta ad una data somma dovuta dal soccombente per rimborso di

diritti e di onorari deve intendersi in ogni caso sottoposta alla condizione della effettiva doverosità di tale prestazione aggiuntiva (ovvero "se dovuta"). *Cass., ord. 5 novembre 2020, n. 24634*

■ 9 – Le spese nei procedimenti camerali.

Avverso il decreto con il quale la Corte d'appello, nel decidere sull'istanza di modifica o revoca del decreto in tema di revoca di un amministratore di condominio, condanna una parte al pagamento delle spese **è ammissibile il ricorso per cassazione**, in applicazione del criterio generale della soccombenza, il quale si riferisce ad ogni tipo di processo senza distinzioni di natura e di rito e, pertanto, anche al procedimento camerale azionato in base agli artt. 1129, comma 11, c.c. e 64 disp. att. c.c. *Cass., ord. 13 novembre 2020, n. 25682*

■ 10 – Le spese generali e criteri di liquidazione.

In tema di liquidazione delle spese processuali, nel caso in cui il provvedimento giudiziale non contenga alcuna statuizione in merito alla spettanza, o anche solo alla percentuale, delle spese forfetarie rimborsabili *ex art. 2 del d.m. n. 55 del 2014*, queste ultime devono ritenersi riconosciute nella misura del quindici per cento del compenso totale, quale massimo di regola spettante, secondo un'interpretazione che non può ritenersi mutata a seguito dell'entrata in vigore del d.m. n. 37 del 2018, il quale ha modificato il d.m. n. 55 sopra citato, introducendo l'inderogabilità delle riduzioni massime, ma non anche degli aumenti massimi, che continuano ad essere previsti come applicabili "di regola". *Cass., ord. 22 gennaio 2021, n. 1421*

■ 11 – L'omessa pronuncia sulle spese.

In materia di spese di lite, la mancata liquidazione nel provvedimento degli accessori di legge, così come l'omessa indicazione delle parti beneficiarie della liquidazione, costituiscono **errori materiali suscettibili di correzione con l'apposito procedimento di cui agli artt. 287 e ss. c.p.c.** (Nella specie, è stato respinto il ricorso proposto in esito alla correzione del dispositivo della sentenza relativo alle spese, integrato con l'aggiunta delle parole "oltre IVA CPA dovute nella misura di legge e rimborso forfetario spese generali, come da tariffa forense, in favore di ciascuna delle controparti"). *Cass., ord. 11 dicembre 2020, n. 28323*

In tema di condanna alle spese processuali e con riferimento agli esborsi sostenuti dalle parti per consulenze, **la mancata determinazione nella sentenza del compenso spettante al consulente tecnico d'ufficio integra un mero errore materiale** per omissione, suscettibile di correzione da parte del giudice d'appello con riferimento all'importo della liquidazione effettuata in favore del consulente. *Cass., ord. 11 dicembre 2020, n. 29309*

■ 12 – Contributo unificato.

In tema di agevolazioni tributarie, l'esenzione dal pagamento del contributo unificato prevista dall'art. 10 del d.P.R. n. 115 del 2002 (*ratione temporis* applicabile, nel testo anteriore alle modifiche apportate dalla l. n. 191 del 2009) si applica al giudizio di opposizione a ordinanza-ingiunzione *ex art. 22 della l. n. 689 del 1981*, ma non al procedimento di opposizione all'esecuzione di sanzione amministrativa *ex art. 615 c.p.c.*, atteso che **le norme che introducono agevolazioni o esenzioni, in quanto eccezionali, sono soggette al criterio di stretta interpretazione**. *Cass., ord. 28 ottobre 2020, n. 23692*

■ 13 – Spese per assistenza stragiudiziale.

Le spese sostenute per l'assistenza stragiudiziale hanno natura di danno emergente, consistente nel costo sostenuto per l'attività svolta da un legale nella fase pre-contenziosa, con la conseguenza che **il loro rimborso è soggetto ai normali oneri di domanda, allegazione e prova e che, anche se la liquidazione deve avvenire**

necessariamente secondo le tariffe forensi, esse hanno natura intrinsecamente differente rispetto alle spese processuali vere e proprie; pertanto, gli importi riconosciuti per il ristoro delle spese stragiudiziali non possono essere compensati con le somme liqui-

date, a diverso titolo, per le spese giudiziali relative alle successive prestazioni di patrocinio in giudizio. Cass., ord. 4 novembre 2020, n. 24481

92 Condanna alle spese per singoli atti. Compensazione delle spese.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Soccombenza parziale o reciproca (§ 3) ■ 2 La compensazione per gravi ed eccezionali ragioni (§ 4).

■ 1 – Soccombenza parziale o reciproca.

Nel procedimento di equa riparazione disciplinato dalla l. n. 89 del 2001, la liquidazione dell'indennizzo in misura inferiore a quella richiesta dalla parte non integra un'ipotesi di accoglimento parziale della domanda, legittimante la compensazione delle spese ex art. 92, comma 2, c.p.c., poiché, in assenza di strumenti di predeterminazione anticipata del danno e del suo ammontare, spetta al giudice individuare in maniera autonoma l'indennizzo dovuto, secondo criteri che sfuggono alla previsione della parte, la quale, nel precisare l'ammontare della somma richiesta a titolo di danno non patrimoniale, non completa il *petitum* della domanda sotto il profilo quantitativo, ma sollecita semplicemente l'esercizio di un potere officioso di liquidazione. Cass., ord. 30 luglio 2020, n. 16326

Nel caso in cui, rigettata la domanda principale, venga accolta quella proposta in via subordinata, può configurarsi una soccombenza parziale dell'attore nella sola ipotesi in cui le due domande siano autonome, in quanto fondate su presupposti di fatto e ragioni di diritto diversi. (Nella specie, la S.C. ha escluso che nel giudizio di secondo grado si fosse configurata una soccombenza reciproca, per avere il giudice accolto la domanda subordinata

dell'appellante, volta alla riduzione del *quantum* liquidato dal primo giudice a titolo di spese processuali, in luogo di quella principale mirante alla compensazione delle stesse, trattandosi di domande non autonome, in quanto entrambe fondate sulla medesima regola giuridica — l'art. 92 c.p.c. — e sul medesimo presupposto di fatto, rappresentato dal divario tra l'importo preteso dall'attore a titolo di risarcimento e quello accordatogli dalla sentenza del tribunale). Cass., ord. 17 novembre 2020, n. 26043

Nel giudizio di cassazione, nel caso di rigetto sia del ricorso che della domanda, meramente accessoria, proposta ex art. 96 c.p.c. dal controricorrente, non ha luogo una ipotesi di pluralità di domande effettivamente contrapposte idonea a determinare una soccombenza parziale o reciproca. Cass., 10 luglio 2020, n. 14813

■ 2 – La compensazione per gravi ed eccezionali ragioni.

La pronuncia di inammissibilità dell'appello configura una situazione di soccombenza, dovendo escludersi che essa integri un grave ed eccezionale motivo di compensazione, ai sensi dell'art. 92, comma 2, c.p.c., nella formulazione vigente *ratione temporis*, introdotta dalla l. n. 69 del 2009 Cass., ord. 24 giugno 2020, n. 12484

93 Distrazione delle spese.

GIURISPRUDENZA ■ 1 L'istanza di distrazione (§ 2) ■ 2 La posizione del distrattario (§ 4)

■ 1 – L'istanza di distrazione.

In tema di giudizio di legittimità — si svolga esso nella forma della camera di consiglio, ovvero della pubblica udienza —, la mancata riproposizione, nella memoria ex art. 378 c.p.c., dell'istanza di distrazione delle spese processuali non implica tacita rinuncia alla stessa, non rivestendo tale memoria la funzione di ribadire o precisare le conclusioni svolte negli atti introduttivi, bensì di illustrare i motivi o le difese articolate, rispettivamente, nel ricorso e nel controricorso e di replicare alle difese contenute nel detto controricorso, nonché di segnalare mutamenti della giurisprudenza o sopravvenienze normative rilevanti e, eventualmente, di richiedere la distrazione delle spese. Cass., ord. 7 luglio 2020, n. 14098

Nel giudizio di cassazione (nella specie, un procedimento ex art. 380-bis c.p.c.) l'istanza volta ad ottenere la distrazione delle spese in favore del difensore dichiaratosi antistatario deve ritenersi irrualmente proposta — e, quindi, non può essere accolta — se formulata, per la prima volta, solo in calce alla nota spese poiché, in sede di legittimità, l'ultimo atto di interlocazione tra le parti e il Collegio è costituito, secondo la sequenza procedimentale dettata

dal codice di rito, dalla memoria illustrativa oppure, qualora si tenga l'udienza pubblica, dalla discussione davanti al medesimo Collegio. Cass., ord. 18 febbraio 2021, n. 4294

■ 2 – La posizione del distrattario.

In sede di gravame, il difensore distrattario delle spese processuali assume la qualità di parte, sia attivamente che passivamente, solo quando l'impugnazione riguarda la pronuncia di distrazione in sé considerata, con esclusione delle contestazioni relative al loro ammontare, giacché l'erroneità della liquidazione non pregiudica i diritti del difensore, che può rivalersi nei confronti del proprio cliente in virtù del rapporto di prestazione d'opera professionale, bensì quelli della parte vittoriosa, che, a sua volta, è tenuta al pagamento della differenza al proprio difensore e che è legittimata, pertanto, ad impugnare il capo della sentenza di primo grado relativo alle spese, pur in presenza di un provvedimento di distrazione, in caso di loro insufficiente quantificazione, avendo interesse a che la liquidazione giudiziale sia il più possibile esaustiva delle legittime pretese del professionista. Cass., ord. 9 marzo 2021, n. 6481

94 Condanna di rappresentanti o curatori.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Fondamento.

■ 1 – Fondamento.

L'art. 94 c.p.c. prevedendo la condanna alle spese in favore dell'avversario vincitore, eventualmente in solido con la parte, del soggetto che la rappresenti, si giustifica con il fatto che il predetto,

pur non assumendo la veste di parte nel processo, esplica pur tuttavia, anche se in nome altrui, un'attività processuale in maniera autonoma; tale condanna postula la ricorrenza di gravi motivi, da enunciarsi in modo specifico dal giudice, quali la trasgressione

del dovere di lealtà e probità di cui all'art. 88 c.p.c., ovvero la mancanza della normale prudenza tipica della responsabilità processuale aggravata di cui all'art. 96, comma 2, c.p.c. Cass., ord. 20 maggio 2020, n. 9203

In tema di responsabilità processuale aggravata, l'art. 96, comma 3, c.p.c., nel disporre che il soccombente può essere condannato a pagare alla controparte una "somma equitativamente determinata", **non fissa alcun limite quantitativo per la condanna alle spese della parte soccombente**, sicché il giudice, nel rispetto del criterio

equitativo e del principio di ragionevolezza, può quantificare detta somma sulla base dell'importo delle spese processuali (o di un loro multiplo) o anche del valore della controversia. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto non irragionevole la scelta di commisurare la condanna a quanto ancora dovuto dal debitore, determinato dal giudice dell'esecuzione a seguito di conversione del pignoramento e infondatamente contestato con l'opposizione agli atti esecutivi). Cass., ord. 20 novembre 2020, n. 26435

96 Responsabilità aggravata.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale (§ 3) ■ 2 Il terzo comma (§ 3) ■ 3 Il procedimento di esecuzione (§ 13).

■ 1 - In generale.

L'art 96 c.p.c., nei suoi due commi, disciplina la responsabilità per i danni causati dall'attività di parte in qualsiasi tipo di processo: non soltanto nei processi cognitivi, cautelari ed esecutivi, ma **anche nei procedimenti di volontaria giurisdizione**. Cass., 6 agosto 2020, n. 16736

L'espressa previsione, da parte dell'art. 96 c.p.c., del potere del giudice di liquidare il danno da responsabilità processuale aggravata si basa sulla considerazione che tale danno non può di norma essere provato nel suo esatto ammontare e, quindi, deve poter essere liquidato equitativamente dal medesimo. Cass., ord. 16 ottobre 2020, n. 22588

■ 2 - Il terzo comma.

La condanna ex art. 96, comma 3, c.p.c., applicabile d'ufficio in tutti i casi di soccombenza, **configura una sanzione di carattere pubblicistico, autonoma ed indipendente rispetto alle ipotesi di responsabilità aggravata ex art. 96, commi 1 e 2, c.p.c., e con queste cumulabile**, volta alla repressione dell'abuso dello strumento processuale; la sua applicazione, pertanto, richiede, quale elemento costitutivo della fattispecie, il riscontro non dell'elemento soggettivo del dolo o della colpa grave, bensì di una condotta oggettivamente valutabile alla stregua di "abuso del processo", quale l'aver agito o resistito pretestuosamente. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione di merito, che aveva ravvisato un'ipotesi di abuso del processo nella condotta processuale della parte che aveva adito sia il giudice amministrativo che il giudice ordinario per ottenere l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento dei docenti in virtù del possesso del diploma magistrale, senza considerare che, all'epoca della domanda, la questione era controversa non solo nel merito ma anche in relazione alla giurisdizione). Cass., 15 febbraio 2021, n. 3830

La condanna ex art. 96, comma 3, c.p.c., applicabile d'ufficio in tutti i casi di soccombenza, **configura una sanzione di carattere pubblicistico, autonoma ed indipendente rispetto alle ipotesi di responsabilità aggravata ex art. 96, commi 1 e 2, c.p.c., e con queste cumulabile**, volta alla repressione dell'abuso dello strumento processuale; la sua applicazione, pertanto, richiede, quale elemento costitutivo della fattispecie, il riscontro non dell'elemento soggettivo del dolo o della colpa grave, bensì di una condotta oggettivamente valutabile alla stregua di "abuso del processo", quale l'aver agito o resistito pretestuosamente. Cass., ord. 24 settembre 2020, n. 20018

Sussiste la responsabilità aggravata del ricorrente, ex art. 96, comma 3, c.p.c., **per la redazione da parte del suo difensore di un ricorso per cassazione contenente motivi del tutto generici ed indeterminati**, in violazione dell'art. 366 c.p.c., rispondendo il cliente delle condotte del proprio avvocato, ex art. 2049 c.c., ove

questi agisca senza la diligenza esigibile in relazione ad una prestazione professionale particolarmente qualificata, quale è quella dell'avvocato cassazionista. (Nella specie, la S.C. ha dichiarato inammissibile un ricorso per cassazione, che si limitava a ripetere l'atto di citazione in appello, a sua volta riprodotto nella comparsa conclusionale del primo grado). Cass., ord. 17 luglio 2020, n. 15333

In tema di responsabilità aggravata, ex art. 96, comma 3 c.p.c., **costituisce abuso del diritto di impugnazione, integrante colpa grave, la proposizione di un ricorso per cassazione basato su motivi manifestamente infondati, in ordine a ragioni già formulate nell'atto di appello, espresse attraverso motivi inammissibili**, poiché pone in evidenza il mancato impiego della doverosa diligenza ed accuratezza nel reiterare il gravame. (La S.C. ha ritenuto la ricorrenza di tale ipotesi con riguardo alla formulazione di un motivo ricondotto ad una norma abrogata da lungo tempo e di un altro motivo estraneo al contenuto della decisione impugnata). Cass., ord. 4 settembre 2020, n. 18512

■ 3 - Il procedimento di esecuzione.

Nel giudizio di opposizione all'esecuzione, **la domanda di risarcimento danni da responsabilità aggravata, ex art. 96 c.p.c., non ha natura autonoma, ma meramente accessoria alla domanda di opposizione**. Ne consegue che, ove l'appello avverso la sentenza di primo grado abbia ad oggetto unicamente la domanda dell'opponente di accertamento della responsabilità dell'opposta a tale titolo, l'esenzione dalla sospensione feriale dei termini prevista, per la natura della causa, per l'opposizione esecutiva, è applicabile anche alla domanda accessoria, stante la prevalenza del regime previsto per la causa principale, in conseguenza del rapporto di accessorietà necessaria intercorrente tra le due domande. Cass., ord. 5 giugno 2020, n. 10661

L'iscrizione di ipoteca, ai sensi dell'art. 77 del d.P.R. n. 602 del 1973, sugli immobili del debitore e dei coobbligati al pagamento dell'imposta, non è riconducibile all'ipoteca legale prevista dall'art. 2817 c.c., né è ad essa assimilabile, mancando un preesistente atto negoziale l'adempimento del quale il legislatore abbia inteso garantire. Essa, peraltro, **neppure può accostarsi all'ipoteca giudiziale disciplinata dall'art. 2818 c.c.**, con lo scopo di rafforzare l'adempimento di una generica obbligazione pecuniaria ed avente titolo in un provvedimento del giudice, in quanto quella in esame si fonda su di un provvedimento amministrativo; infine, non costituisce neanche un atto dell'espropriazione forzata, con la conseguente inapplicabilità dell'art. 96, comma 2, c.p.c. che, del resto, fa espresso riferimento al caso nel quale il giudice accerta l'inesistenza del diritto per cui è stata iscritta ipoteca oppure è stata iniziata o compiuta l'esecuzione forzata. Cass., ord. 27 ottobre 2020, n. 23661

100 Interesse ad agire.

GIURISPRUDENZA ■ 1 L'interesse ad agire: nozione e caratteristiche ■ 2 Fine dell'interesse e cessazione della materia del contendere (§ 4) ■ 3 L'interesse alla impugnazione: a) la soccombenza; b) la legittimazione; c) decisioni fondate su una pluralità di *rationes decidendi* (§ 7a, b, e) ■ 4 L'azione di accertamento (§ 8).

■ 1 – L'interesse ad agire: nozione e caratteristiche.

In tema di contratti di finanziamento, l'interesse ad agire per la declaratoria di usurarietà degli interessi moratori sussiste anche nel corso dello svolgimento del rapporto, e non solo ove i presupposti della mora si siano già verificati; tuttavia, mentre nel primo caso si deve avere riguardo al tasso-soglia applicabile al momento dell'accordo, nel secondo la valutazione di usurarietà riguarderà l'interesse concretamente praticato dopo l'inadempimento. *Cass., S.U., 18 settembre 2020, n. 19597*

In tema di **procedimento esecutivo, qualora il credito, di natura esclusivamente patrimoniale, sia di entità economica oggettivamente minima**, difetta, ai sensi dell'art. 100 c.p.c., l'interesse a promuovere l'espropriazione forzata, dovendosi escludere che ne derivi la violazione dell'art. 24 Cost. poiché la tutela del diritto di azione va temperata, per esplicita od anche implicita disposizione di legge, con le regole di correttezza e buona fede, nonché con i principi del giusto processo e della durata ragionevole dei giudizi *ex artt. 111 Cost. e 6 CEDU. Cass., ord. 5 novembre 2020, n. 24691*

■ 2 – Fine dell'interesse e cessazione della materia del contendere.

Nell'ipotesi di **pagamento avvenuto nel corso del giudizio**, non si verifica la cessazione della materia del contendere (che, presupponendo il venir meno delle ragioni di contrasto fra le parti, fa venir meno la necessità della pronuncia del giudice) allorché l'obbligato non rinunci alla domanda diretta all'accertamento dell'inesistenza del debito. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza che aveva dichiarato cessata la materia del contendere del giudizio d'opposizione all'esecuzione, promossa per spese giudiziali pretese sulla base di sentenza provvisoriamente esecutiva ma riformata in sede di gravame, in ragione del pagamento antecedente alla notifica del precetto ma nonostante la mancata rinuncia all'accertamento negativo del debito). *Cass., ord. 26 febbraio 2021, n. 4855*

■ 3 – L'interesse alla impugnazione: a) la soccombenza.

Il principio contenuto nell'art. 100 c.p.c., secondo il quale per proporre una domanda o per resistere ad essa è necessario avervi interesse, si applica anche al giudizio di impugnazione, in cui l'interesse ad impugnare una data sentenza o un capo di essa va desunto dall'utilità giuridica che dall'eventuale accoglimento del gravame possa derivare alla parte che lo propone e non può consistere in un mero interesse astratto ad una più corretta soluzione di una questione giuridica, non avente riflessi sulla decisione adottata e che non spieghi alcuna influenza in relazione alle domande o eccezioni proposte. Ne consegue, per un verso, che **deve ritenersi normalmente escluso l'interesse della parte integralmente vittoriosa ad impugnare una sentenza al solo fine di ottenere una modificazione della motivazione**, ove non sussista la possibilità, per la parte stessa, di conseguire un risultato utile e giuridicamente apprezzabile; per altro verso, che **l'interesse all'impugnazione va ritenuto sussistente qualora la pronuncia contenga una statuizione contraria all'interesse della parte medesima suscettibile di formare il giudicato**. (In applicazione di tale principio la S.C., cassando la pronuncia gravata, ha ritenuto sussistente in capo all'appellante l'interesse ad impugnare la pronuncia di primo grado

che, con statuizione suscettibile di passare in giudicato, gli aveva riconosciuto la posizione di mero detentore dell'immobile controverso, anziché di possessore). *Cass., 11 dicembre 2020, n. 28307*

È inammissibile per difetto d'interesse, il **motivo di impugnazione con cui si deduca la violazione di norme giuridiche, sostanziali o processuali, priva di qualsivoglia influenza in relazione alle domande o eccezioni proposte**, essendo diretto in definitiva all'emanazione di una pronuncia senza alcun rilievo pratico. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto inammissibile il motivo con cui la parte lamentava l'irritualità della convocazione, all'udienza per la dichiarazione di fallimento, anche del legale rappresentante della società, sebbene fosse già stato nominato dal tribunale un amministratore giudiziario). *Cass., ord. 25 giugno 2020, n. 12678*

b) la legittimazione.

La legittimazione a proporre l'impugnazione, o a resistere ad essa, **spetta solo a chi abbia assunto la veste di parte nel giudizio di merito, secondo quanto risulta dalla decisione impugnata**, tenendo conto sia della motivazione che del dispositivo, a prescindere dalla sua correttezza e corrispondenza alle risultanze processuali nonché alla titolarità del rapporto sostanziale, purché sia quella ritenuta dal giudice nella sentenza della cui impugnazione si tratta. (Nella specie, la S.C. ha rigettato il corrispondente motivo di ricorso ritenendo che l'Agenzia delle entrate, pur non avendo partecipato al giudizio di primo grado, era comunque legittimata a proporre appello in ragione della sua qualificazione come parte desumibile dalla sentenza impugnata e che, peraltro, dato l'oggetto della controversia — riguardante non solo vizi della procedura di riscossione ma anche la fondatezza della pretesa tributaria — la stessa era anche litisconsorte necessario). *Cass., ord. 20 luglio 2020, n. 15356*

c) decisioni fondate su una pluralità di *rationes decidendi*.

Quando la sentenza assoggettata ad impugnazione sia fondata su diverse *rationes decidendi*, ciascuna idonea a giustificarne autonomamente la statuizione, **la circostanza che tale impugnazione non sia rivolta contro una di esse determina l'inammissibilità del gravame** per l'esistenza del giudicato sulla *ratio decidendi* non censurata, piuttosto che per carenza di interesse. *Cass., 6 luglio 2020, n. 13880*

■ 4 – L'azione di accertamento.

L'azione di accertamento della nullità del provvedimento **risiduale esperibile in ogni tempo, è limitata ai soli casi eccezionali riconducibili al concetto di abnormità o inesistenza giuridica**, nei quali faccia difetto alcuno dei requisiti essenziali del provvedimento e non si estende alle ipotesi in cui ricorrano vizi attinenti al suo contenuto, poiché la mera deviazione dal corretto esercizio del potere non determina l'inesistenza dell'atto, ma un vizio dello stesso che legittima l'impugnazione nelle forme consentite dalla legge. (Nella specie, la S.C. ha respinto il ricorso proposto contro il diniego di indennizzo *ex art. 79 l. fall.* a seguito del recesso dall'affitto di azienda, escluso dal giudice delegato con un atto viziato perché assunto senza prima sentire l'interessato, ma non abnorme e, dunque, insuscettibile di censura a seguito della mancata tempestiva impugnazione). *Cass., ord. 15 ottobre 2020, n. 22334*

101 Principio del contraddittorio.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Violazione del principio del contraddittorio (§ 3) ■ 2 Questioni rilevate d'ufficio (§ 4).

■ 1 - Violazione del principio del contraddittorio.

Quando risulta integrata la violazione delle norme sul litisconsorzio necessario, non rilevata né dal giudice di primo grado, che non ha disposto l'integrazione del contraddittorio, né da quello di appello, che non ha provveduto a rimettere la causa al primo giudice ai sensi dell'art. 354, comma 1, c.p.c., resta viziato l'intero processo e s'impone, in sede di giudizio di cassazione, l'annullamento, anche d'ufficio, delle pronunce emesse ed il conseguente rinvio della causa al giudice di prime cure, a norma dell'art. 383, comma 3, c.p.c. (In applicazione del principio, la S.C. ha cassato la sentenza, emessa all'esito di opposizione di terzo ex art. 404 c.p.c. ad ordinanza di convalida di sfratto per morosità, per mancata integrazione del contraddittorio nei confronti del conduttore). *Cass., ord. 22 febbraio 2021, n. 4665*

■ 2 - Questioni rilevate d'ufficio.

In materia di opposizioni esecutive e controversie distributive, il ricorso per cassazione deve essere proposto nei confronti di tutti i creditori procedenti o intervenuti al momento della proposizione dell'opposizione, fra i quali sussiste litisconsorzio processuale necessario, sicché il ricorso medesimo deve contenere, a pena di inammissibilità ex art. 366, comma 1, n. 3, c.p.c., l'esatta indicazione dei litisconsorti necessari, al fine di consentire la verifica dell'integrità del contraddittorio ed eventualmente ordinarne l'integrazione ai sensi dell'art. 331 c.p.c. *Cass., 12 giugno 2020, n. 11268*

102 Litisconsorzio necessario.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Fattispecie in cui si è ritenuto sussistere il litisconsorzio necessario (§ 5) ■ 2 Fattispecie in cui si è ritenuto non sussistente il litisconsorzio necessario (§ 6).

■ 1 - Fattispecie in cui si è ritenuto sussistere il litisconsorzio necessario.

In materia di opposizioni esecutive e controversie distributive, il ricorso per cassazione deve essere proposto nei confronti di tutti i creditori procedenti o intervenuti al momento della proposizione dell'opposizione, fra i quali sussiste litisconsorzio processuale necessario, sicché il ricorso medesimo deve contenere, a pena di inammissibilità ex art. 366, comma 1, n. 3, c.p.c., l'esatta indicazione dei litisconsorti necessari, al fine di consentire la verifica dell'integrità del contraddittorio ed eventualmente ordinarne l'integrazione ai sensi dell'art. 331 c.p.c. *Cass., 12 giugno 2020, n. 11268*

Poiché l'estensione del litisconsorzio necessario è proiezione degli elementi costitutivi della fattispecie, nell'azione revocatoria ordinaria avente per oggetto l'atto di dotazione patrimoniale del "trust", il "trustee" è sempre litisconsorte necessario, in quanto titolare dei diritti conferiti nel patrimonio vincolato e unica persona di riferimento nei rapporti con i terzi, non già quale legale rappresentante, bensì come soggetto che dispone del diritto, sia pure in funzione della realizzazione del programma stabilito nell'atto istitutivo dal disponente a vantaggio dei beneficiari. *Cass., ord. 26 maggio 2020, n. 9648*

La controversia tra l'ex coniuge e il coniuge superstite per l'accertamento della ripartizione — ai sensi dell'art. 9, comma 3, della l. n. 898 del 1970, come sostituito dall'art. 13 della l. n. 74 del 1987 — del trattamento di reversibilità deve necessariamente svolgersi in contraddittorio con l'ente erogatore atteso che, essendo il coniuge divorziato, al pari di quello superstite, titolare di un autonomo diritto di natura previdenziale, l'accertamento concerne i presupposti affinché l'ente assuma un'obbligazione autonoma, anche se nell'ambito di una erogazione già dovuta, nei confronti di un ulteriore soggetto. *Cass., 22 maggio 2020, n. 9493*

In tema di omissioni contributive, nel giudizio promosso dal lavoratore per la condanna del datore di lavoro al versamento dei contributi, sussiste un litisconsorzio necessario con l'Istituto previdenziale, sicché, alla mancata evocazione in giudizio dell'ente non consegue l'inammissibilità della domanda, bensì la nullità del giudizio, rilevabile in ogni stato e grado del processo, salvo il limite del giudicato, con necessità di rimessione al giudice di primo grado

ai fini dell'integrazione del contraddittorio *Cass., 14 maggio 2020, n. 8956*

Il regolamento di condominio cosiddetto contrattuale, quali ne siano il meccanismo di produzione ed il momento della sua efficacia, si configura, dal punto di vista strutturale, come un contratto plurilaterale, avente cioè pluralità di parti e scopo comune; ne consegue che l'azione di nullità del regolamento medesimo è esperibile non nei confronti del condominio (e, quindi, dell'amministratore), carente di legittimazione in ordine ad una siffatta domanda, ma da uno o più condomini nei confronti di tutti gli altri, versandosi in una situazione di litisconsorzio necessario. (In applicazione di tale principio, la S.C. ha condiviso la decisione della Corte di merito che, una volta escluso che il riscontro della eventuale nullità del regolamento costituisse l'oggetto di un accertamento incidentale — nel qual caso non sarebbe stata imposta la necessaria partecipazione di tutti i condomini — aveva dichiarato la nullità della sentenza di primo grado per la mancata partecipazione al giudizio di tutti i condomini). *Cass., ord. 9 novembre 2020, n. 24957*

Nel giudizio relativo al debito contributivo dell'impresa coltivatrice diretta, determinato in relazione al lavoro dei familiari del titolare, non è ravvisabile alcun litisconsorzio necessario tra quest'ultimo ed i predetti familiari, atteso che l'obbligo contributivo nei confronti dell'istituto previdenziale grava sul titolare dell'impresa e non sui lavoratori nella stessa. *Cass., ord. 23 settembre 2020, n. 19983*

La domanda volta ad ottenere l'esecuzione di determinate opere sulle parti comuni di un edificio (nella specie, copertura del fabbricato, intonacatura esterna e lavorazioni inerenti alle strutture perimetrali) ovvero l'accertamento dell'obbligo di un condomino di realizzare delle modifiche sulle stesse, impone il litisconsorzio necessario tra tutti i condomini, trattandosi di azioni che investono un rapporto giuridico unico ed inscindibile, finalizzate all'adempimento di una prestazione di *facere* non suscettibile di divisione, in quanto destinata ad incidere sui beni comuni. *Cass., ord. 4 febbraio 2021, n. 2634*

Anche a seguito delle modifiche apportate agli artt. 548 e 549 c.p.c. dalla legge n. 228 del 2012 e dal d.l. n. 132 del 2014 (conv. con modif. dalla legge n. 162 del 2014), nell'accertamento dell'obbligo del terzo il debitore esecutato è litisconsorte necessario, in

quanto interessato all'accertamento del rapporto di credito oggetto di pignoramento, ancorché la pronuncia non faccia stato nei suoi confronti; tuttavia, l'esigenza di tutelare l'integrità del contraddittorio si avverte solamente nel caso in cui il terzo pignorato proponga opposizione agli atti esecutivi, giacché nella fase sommaria il debitore esecutato già partecipa al processo di espropriazione. *Cass., ord. 17 novembre 2020, n. 26185*

L'esercizio dell'azione di annullamento del contratto per incapacità di intendere e volere di uno dei contraenti, che sia successivamente deceduto, sebbene possa compiersi da parte di uno solo dei coeredi, anche in contrasto con gli altri, implica comunque il litisconsorzio necessario di tutti, giacché, come la sentenza di annullamento deve investire l'atto negoziale non limitatamente ad un soggetto, ma nella sua interezza, posto che esso non può essere contemporaneamente valido per un soggetto e invalido per un altro, così anche l'eventuale restituzione non può avvenire pro quota. *Cass., ord. 22 settembre 2020, n. 19807*

In tema di procedimento per lo stato di adottabilità, il titolo II della l. n. 184 del 1983 attribuisce ai genitori del minore ed al suo rappresentante legale, tutore provvisorio o curatore speciale, una legittimazione autonoma, connessa ad un'intensa serie di poteri, facoltà e diritti processuali, atta a far assumere loro la veste di parti necessarie dell'intero procedimento, pure in appello quand'anche in primo grado non si siano costituiti, sicché è necessario, a pena di nullità, integrare il contraddittorio nei loro confronti, ai sensi dell'art. 331 c.p.c., ove tali parti non abbiano proposto il gravame. *Cass., ord. 25 gennaio 2021, n. 1472*

La domanda volta ad ottenere l'esecuzione di determinate opere sulle parti comuni di un edificio (nella specie, copertura del fabbricato, intonacatura esterna e lavorazioni inerenti alle strutture perimetrali) ovvero l'accertamento dell'obbligo di un condomino di realizzare delle modifiche sulle stesse, impone il litisconsorzio necessario tra tutti i condomini, trattandosi di azioni che investono un rapporto giuridico unico ed inscindibile, finalizzate all'adempimento di una prestazione di *facere* non suscettibile di divisione, in quanto destinata ad incidere sui beni comuni. *Cass., ord. 4 febbraio 2021, n. 2634*

Nella controversia instaurata dal lavoratore per ottenere, per effetto dell'applicazione dei benefici combattentistici, il riconoscimento di un aumento fittizio di anzianità contributiva (normalmente di sette anni, ovvero di dieci anni nei casi di mutilati o invalidi di guerra o di vittime civili di guerra) sia al fine del compimento dell'anzianità necessaria per conseguire il diritto a pensione, sia ai fini della quantificazione della pensione stessa, il contraddittore principale è l'ente previdenziale, ma il datore di lavoro è parte necessaria del giudizio stesso in quanto è interessato a contrastare la suddetta pretesa, essendo tenuto a versare all'ente previdenziale il "corrispettivo in valore capitale dei benefici" in argomento. *Cass., ord. 5 ottobre 2020, n. 21299*

■ 2 – Fattispecie in cui si è ritenuto non sussistente il litisconsorzio necessario.

Il comproprietario può agire a tutela della proprietà comune al fine di far valere l'osservanza delle distanze legali, senza che sia necessario integrare il contraddittorio nei confronti degli altri comproprietari. *Cass., ord. 23 giugno 2020, n. 12325*

Il terzo pignorato non è parte necessaria nel giudizio di opposizione all'esecuzione o in quello di opposizione agli atti esecutivi, qualora non sia interessato alle vicende processuali, relative alla legittimità e alla validità del pignoramento, dalle quali dipende la liberazione dal relativo vincolo, potendo assumere, invece, tale qualità solo quando abbia un interesse all'accertamento dell'estinzione del suo debito per non essere costretto a pagare di nuovo al creditore del suo debitore. *Cass., 5 giugno 2020, n. 10813*

In tema di espropriazione immobiliare di un bene gravato da ipoteca per un debito altrui, il debitore garantito non è legittimato passivo dell'azione esecutiva e, pertanto, non deve essergli notificato l'atto di pignoramento, ma soltanto, come previsto dall'art. 603 c.p.c., il precetto e il titolo esecutivo (fatta salva l'eccezione in materia di credito fondiario di cui all'art. 41, comma 1, d.lgs. n. 385 del 1993); tuttavia, ai sensi dell'art. 604, comma 2, c.p.c., nel corso del processo esecutivo, il debitore deve essere sentito tutte le volte in cui deve essere ascoltato anche il terzo proprietario associato all'esecuzione e tale omissione dà luogo ad un vizio della procedura che, fintanto che la stessa non sia conclusa, può essere fatto valere con l'opposizione ex art. 617 c.p.c. *Cass., 5 giugno 2020, n. 10808*

Nel giudizio di impugnazione dell'atto di attribuzione della rendita catastale, costituente il presupposto di un diverso atto impositivo, come l'ICI, anch'esso impugnato, atteso il rapporto di pregiudizialità tra i due procedimenti non sussiste litisconsorzio necessario fra l'Agenzia del territorio ed il Comune, privo di autonoma legittimazione nella causa relativa alla rendita catastale. *Cass., 10 febbraio 2021, n. 3226*

Qualora i vizi di costruzione di un edificio in condominio riguardino soltanto alcuni appartamenti e non anche le parti comuni, l'azione di risarcimento dei danni nei confronti del venditore-costruttore, ex artt. 1669 e 2058 c.c., ha natura personale e può essere esercitata da qualsiasi titolare del bene oggetto della garanzia, senza necessità che al giudizio partecipino gli altri comproprietari. Tale azione va proposta, peraltro, esclusivamente dai proprietari delle unità danneggiate, non sussistendo un'ipotesi di litisconsorzio necessario nei confronti degli altri condomini, ancorché possa insorgere, in sede di esecuzione ed in modo riflesso, un'interferenza tra il diritto al risarcimento del danno in forma specifica riconosciuto in sentenza ed i diritti degli altri condomini, dovendo i danneggiati procurarsi il consenso di questi ultimi per procedere, nella proprietà comune, ai lavori necessari ad eliminare i difetti, giacché tale condizionamento dell'eseguibilità della pronuncia costituisce soltanto un limite intrinseco della stessa, che non cessa comunque di costituire un risultato giuridicamente apprezzabile. *Cass., 5 marzo 2021, n. 6192*

In caso di trasferimento di azienda o di un suo ramo, nel giudizio promosso dal lavoratore per affermare l'esistenza del rapporto lavorativo con il datore di lavoro cedente, e negare quello con il cessionario, non sussiste litisconsorzio necessario tra cedente e cessionario, in quanto il lavoratore non deduce in giudizio un rapporto plurisoggettivo, né alcuna situazione di contitolarità, ma tende a conseguire un'utilità rivolgendosi ad una sola persona, ossia il vero datore di lavoro; in tal caso, l'accertamento negativo dell'altro rapporto avviene senza efficacia di giudicato e l'eventuale contrasto tra giudicati è bilanciato dalle esigenze di economia e speditezza processuale, ostacolate dalla presenza di un'altra parte nel giudizio. *Cass., 13 gennaio 2021, n. 438*

103 Litisconsorzio facoltativo.

GIURISPRUDENZA ■ 1 La separazione dalle cause (§ 2) ■ 2 Fattispecie di litisconsorzio facoltativo (§ 4).

■ 1 – La separazione dalle cause.

In tema di processo civile, la causa separata è mera prosecuzione della causa da cui origina e, quindi, le eccezioni fatte in

quest'ultima valgono anche per l'altra; ne consegue che la tempestività dell'eccezione di prescrizione è rispettata se essa è contenuta nella comparsa di costituzione e risposta depositata nel giudizio

originario, non occorrendo una reiterazione di tale eccezione in quello separato nei termini di cui all'art. 180 c.p.c. Cass., ord. 3 settembre 2020, n. 18274

■ 2 – Fattispecie di litisconsorzio facoltativo.

La domanda proposta da più lavoratori nei confronti dello stesso datore di lavoro dà luogo a un litisconsorzio facoltativo

improprio, nel quale permane l'autonomia dei titoli e la sentenza, formalmente unica, consta in realtà di tante pronunce quante sono le cause riunite, per loro natura scindibili, con la conseguenza che l'impugnazione proposta solo da alcune delle parti non coinvolge la posizione delle parti non impugnanti e rende inapplicabile l'art. 331 c.p.c. Cass., ord. 6 novembre 2020, n. 24928

104 Pluralità di domande contro la stessa parte.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Riflessi sulla competenza della proposizione di più domande (§ 2).

■ 1 – Riflessi sulla competenza della proposizione di più domande.

L'art. 104 c.p.c., là dove prevede che nel caso di pluralità di domande nei confronti della stessa parte possa aversi deroga alla

competenza per valore, **implica la possibilità di una deroga anche alla competenza per territorio derogabile**, nel senso che la sussistenza del foro territoriale rispetto ad una delle domande consente la trattazione anche delle altre. Cass., ord. 16 luglio 2020, n. 15252

105 Intervento volontario.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In genere (§ 1) ■ 2 Intervento autonomo (§ 2).

■ 1 – In genere.

Nel giudizio di impugnazione di una delibera assembleare ex art. 1137 c.c., i singoli condomini possono volontariamente costituirsi mediante intervento che, dal lato attivo, va qualificato come adesivo autonomo (con la facoltà di coltivare il procedimento nei vari gradi di lite, anche in presenza di rinuncia o acquiescenza alla sentenza da parte dell'originario attore), ove essi siano dotati di autonomia legittimazione ad impugnare la delibera, per non essersi verificata nei loro confronti alcuna decadenza, ovvero, se quest'ultima ricorra, come adesivo dipendente (e, dunque, limitato allo svolgimento di attività accessoria e subordinata a quella della parte adiuvata, esclusa la possibilità di proporre gravame); tale ultima è la qualificazione da riconoscersi, altresì, all'intervento, ove questo sia a favore del condominio, siccome volto a sostenere la validità della delibera impugnata, stante la legittimazione processuale passiva esclusiva dell'amministratore nei giudizi relativi all'impugnazione delle deliberazioni dell'assemblea, non trattandosi di azioni relative alla tutela o all'esercizio dei diritti reali su parti o servizi comuni. Cass., ord. 4 febbraio 2021, n. 2636

■ 2 – Intervento autonomo.

Il diritto che, ai sensi dell'art. 105, comma 1, c.p.c., il terzo può far valere in un giudizio pendente tra altre parti deve essere relativo all'oggetto sostanziale dell'originaria controversia, da individuare con riferimento al *petitum* ed alla *causa petendi*, ovvero dipendente dal titolo dedotto nel processo medesimo a fondamento della domanda giudiziale originaria, restando irrilevante la mera identità di alcune questioni di diritto, la quale, configurando una connessione impropria, non consente l'intervento del terzo nel processo, ferma restando la facoltà del giudice di merito, in caso di bisogno, di disporre la separazione successivamente all'intervento, allo scopo di evitare cause congestionate dal numero eccessivo delle parti. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza che aveva dichiarato inammissibile l'intervento nonostante la dipendenza del diritto fatto valere dagli interventori dal titolo dedotto dagli attori, rappresentato dall'inadempimento dello Stato alle direttive in materia di trattamento economico dei medici specializzandi, comportamento riferibile, nella sua efficacia lesiva, in via immediata a ciascuno dei detti medici; la S.C. ha pure precisato che tale dipendenza si ricollegava alla parziale coincidenza della *causa petendi* delle domande risarcitorie avanzate). Cass., ord. 10 giugno 2020, n. 11085

106 Intervento su istanza di parte.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Procedura nel caso di chiamata per comunanza di causa (§ 4).

■ 1 – Procedura nel caso di chiamata per comunanza di causa.

Nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, l'opponente che intenda chiamare in causa un terzo non può direttamente citarlo per la prima udienza, ma deve chiedere al giudice, nell'atto di opposizione, di essere a ciò autorizzato, perché in tale giudizio non si verifica alcuna inversione della posizione sostanziale delle parti e l'opponente conserva la veste di convenuto anche per

quanto riguarda i poteri e le preclusioni processuali, fermo restando che, qualora quest'ultimo, pur avendo citato direttamente il terzo, abbia in via gradata tempestivamente richiesto l'autorizzazione di cui all'art. 269 c.p.c., rimane impedita la decadenza dalla chiamata, la quale deve, anzi, ritenersi implicitamente autorizzata, ove il giudice pronunci nel merito anche nei confronti del terzo. Cass., ord. 30 luglio 2020, n. 16336

107 Intervento per ordine del giudice.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Questioni varie (§ 2).

■ 1 – Questioni varie.

Tra le attività difensive svolte dal terzo chiamato ex art. 107 c.p.c. e ritenuto estraneo al rapporto controverso rimangono acquisite al giudizio e sottoposte alla cognizione del giudice di merito tutte le allegazioni in fatto e le prove delle stesse addotte

dal terzo chiamato e — segnatamente — i nuovi fatti introdotti e provati in giudizio attraverso l'attività allegatoria e deduttiva del terzo medesimo; restano, per converso, estranee al *thema decidendum* e, quindi, all'obbligo di pronuncia del giudice le eventuali domande riconvenzionali e le eccezioni che esplicano effetti esclusi-

sivamente nella sfera personale del terzo. (Nella specie, la S.C. ha disatteso la censura mossa alla sentenza d'appello che, sulla premessa per cui il terzo non era titolare del rapporto controverso, né destinatario delle azioni revocatorie fallimentari oggetto di causa,

aveva coerentemente ritenuto l'insussistenza di un obbligo di pronuncia sull'eccezione sollevata da costui e volta a fare valere la prescrizione del diritto ad agire in revocatoria). *Cass., ord. 6 novembre 2020, n. 24950*

110 Successione nel processo.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Identificazione del soggetto chiamato a succedere nel processo (§ 2) ■ 2 Applicabilità dell'art. 110 C.P.C. al giudizio di cassazione (§ 6) ■ 3 Successione delle persone giuridiche, delle società e degli enti pubblici (§ 8).

■ 1 – Identificazione del soggetto chiamato a succedere nel processo.

Nell'ipotesi di interruzione del processo per morte di una delle parti in corso di giudizio i chiamati all'eredità, pur non assumendo, per il solo fatto di aver ricevuto e accettato la notifica come eredi, la suddetta qualità, hanno l'onere di contestare, costituendosi in giudizio, l'effettiva assunzione di tale condizione soggettiva, chiarendo la propria posizione, e il conseguente difetto di legittimazione, in quanto, dopo la morte della parte, la legittimazione passiva, che non si trasmette per mera delazione, deve essere individuata dall'istante allo stato degli atti, cioè nei confronti dei soggetti che oggettivamente presentino un valido titolo per succedere, qualora non sia conosciuta, o conoscibile con l'ordinaria diligenza, alcuna circostanza idonea a dimostrare la mancanza del titolo. *Cass., ord. 30 giugno 2020, n. 12987*

■ 2 – Applicabilità dell'art. 110 C.P.C. al giudizio di cassazione.

In tema di giudizio di cassazione, poiché l'applicazione della disciplina di cui all'art. 110 c.p.c. non è espressamente esclusa per il processo di legittimità, né appare incompatibile con le forme proprie dello stesso, il soggetto che ivi intenda proseguire il procedimento, quale successore a titolo universale di una delle parti già costituite, deve allegare e documentare, tramite le produzioni consentite dall'art. 372 c.p.c., tale sua qualità, attraverso un atto che, assumendo la natura sostanziale di un intervento, sia partecipato alla controparte — per assicurarle il contraddittorio sulla sopravvenuta innovazione soggettiva consistente nella sostituzione della legittimazione della parte originaria — mediante notificazione, non essendone, invece, sufficiente il semplice deposito nella cancelleria della Corte, come per le memorie ex artt. 378 e 380-bis c.p.c., poiché l'attività illustrativa che si compie con queste ultime è priva di carattere innovativo. *Cass., ord. 15 maggio 2020, n. 8973*

■ 3 – Successione delle persone giuridiche, delle società e degli enti pubblici.

Qualora l'estinzione della società a seguito di cancellazione dal registro delle imprese intervenga in pendenza di un giudizio che la veda parte, si determina un evento interruttivo, disciplinato dagli artt. 299 e ss. c.p.c., con eventuale prosecuzione o riassunzione ad opera o nei confronti dei soci, successori della società, ai sensi

dell'art. 110 c.p.c.; ove l'evento non sia stato fatto constare nei modi di legge o si sia verificato quando farlo constare in tali modi non sarebbe più stato possibile, l'impugnazione della sentenza, pronunciata nei riguardi della società, deve provenire o essere indirizzata, a pena d'inammissibilità, dai soci o nei confronti dei soci, purché dei presupposti della *legitimatio ad causam* sia da costoro fornita la prova. (Nella specie, in applicazione di tale principio la S.C. ha confermato la sentenza d'appello, che aveva dichiarato l'inammissibilità dell'appello proposto da un socio, che si era limitato a definirsi accomandatario, senza in alcun modo fare cenno d'essere succeduto alla società estinta). *Cass., ord. 16 novembre 2020, n. 25869*

Nel processo tributario, la cancellazione della società dal registro delle imprese e la sua conseguente estinzione **priva la società stessa della capacità di stare in giudizio e comporta la conseguente legittimazione dei soci, quali successori della stessa**; legittimazione che ha ambito più esteso di quello afferente alla loro responsabilità, disciplinato dall'art. dell'art. 2495, comma 2, c.c., di talché affermare la legittimazione di questi ultimi ad essere convenuti in quanto successori della società estinta non equivale anche a riconoscerne la responsabilità in relazione alle obbligazioni sociali. *Cass., ord. 13 ottobre 2020, n. 22014*

Nel processo tributario, l'estinzione della società, di persone o di capitali, conseguente alla cancellazione dal registro delle imprese, determina un fenomeno di tipo successorio, in forza del quale i rapporti obbligatori facenti capo all'ente non si estinguono — venendo altrimenti sacrificato ingiustamente il diritto dei creditori sociali — **ma si trasferiscono ai soci**, i quali ne rispondono, nei limiti di quanto riscosso a seguito della liquidazione o illimitatamente, a seconda del regime giuridico dei debiti sociali cui erano soggetti "pendente societate"; ne discende che i soci peculiari successori della società subentrano ex art. 110 c.p.c. nella legittimazione processuale facente capo all'ente, in situazione di litesensorio necessario per ragioni processuali, ovvero a prescindere dalla scindibilità o meno del rapporto sostanziale, dovendo invece escludersi la legittimazione "ad causam" del liquidatore della società estinta (nella specie destinatario di cartella di pagamento quale coobbligato ai sensi dell'art. 2495, comma 2, previgente art. 2456, comma 2, c.c.) il quale può essere destinatario di un'autonoma azione risarcitoria ma non della pretesa attinente al debito sociale. *Cass., ord. 30 luglio 2020, n. 16362*

111 Successione a titolo particolare nel diritto controverso.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Conseguenze processuali della successione a titolo particolare (§ 2) ■ 2 Intervento in appello del successore (§ 3) ■ 3 Diritto alla impugnazione (§ 6).

■ 1 – Conseguenze processuali della successione a titolo particolare.

Il successore a titolo particolare nel diritto controverso, che partecipi al giudizio di appello, risultandovi soccombente insieme al dante causa, **non può essere condannato per le spese del giudizio di primo grado, cui sia rimasto estraneo**, in quanto la

condanna alle spese può avere come destinatari solo le parti processuali. *Cass., ord. 25 giugno 2020, n. 12663*

■ 2 – Intervento in appello del successore.

Il successore a titolo particolare che intervenga nel processo in grado di appello, ex art. 111 c.p.c., assume la stessa posizione del

suo dante causa e non può proporre domande nuove salvo quella diretta all'accertamento del suo diritto di intervenire, qualora venga contestato da una o da entrambe le parti originarie, sicché ai fini del detto accertamento, l'interveniente può produrre nuovi documenti a sostegno della propria legittimazione, in parallelo con quanto previsto, nel giudizio di legittimità dall'art. 372 c.p.c. *Cass., ord. 20 gennaio 2021, n. 996*

Integra violazione dell'art. 111 c.p.c. la dichiarazione di inammissibilità della chiamata in causa del soggetto succeduto nel diritto controverso in pendenza del giudizio di primo grado, effettuata per la prima volta in grado di appello, potendo tale chiamata essere svolta in ogni fase o grado del processo. *Cass., 20 agosto 2020, n. 17486*

■ 3 – Diritto alla impugnazione.

Il successore a titolo particolare nel diritto controverso è legittimato a impugnare la sentenza resa nei confronti del proprio dante causa allegando il titolo che gli consenta di sostituire quest'ultimo, essendo a tal fine sufficiente la specifica indicazione dell'atto nell'instanzione dell'impugnazione, qualora il titolo sia di natura pubblica e, quindi, di contenuto accertabile, e sia rimasto del tutto incontestato o non idoneamente contestato dalla controparte. In particolare, nel giudizio di cassazione, il fatto che il controricorrente non abbia sollevato alcuna eccezione in ordine alla legittimazione del ricorrente e si sia solo difeso nel merito dell'impugnazione vale come riconoscimento implicito della dedotta legittimazione attiva e ne preclude la rilevabilità con la successiva memoria ex art. 378 c.p.c. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto insussistente il dedotto difetto di legittimazione della cessionaria del credito a ricorrere per cassazione avverso la sentenza di appello

resa nei confronti della sua dante causa; essa ha rilevato, da un lato, che la ricorrente aveva esplicitamente indicato, in apertura della parte espositiva del ricorso, gli estremi dell'atto di cessione, evidenziandone l'avvenuta pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale, e, dall'altro, che la contestazione della controricorrente, oltre che generica, era, altresì, tardiva, in quanto proposta non nel controricorso, ma, per la prima volta, nella memoria ex art. 380-bis, comma 2, c.p.c.). *Cass., ord. 15 maggio 2020, n. 8975*

Il successore a titolo particolare nel diritto controverso può tempestivamente impugnare per cassazione la sentenza di merito, ma non anche intervenire nel giudizio di legittimità, mancando una espressa previsione normativa, riguardante la disciplina di quell'autonoma fase processuale, che consenta al terzo la partecipazione a quel giudizio con facoltà di spiegare difese, assumendo una veste atipica rispetto alle parti necessarie, che sono quelle che hanno partecipato al giudizio di merito. *Cass., ord. 4 marzo 2021, n. 5987*

La società che intraprenda un giudizio d'appello avverso la sentenza di primo grado emessa nei confronti di un'altra società, della quale affermi di essere successore a titolo universale o particolare, è tenuta a dimostrare la propria legittimazione, sempre che uno degli appellati costituiti l'abbia contestata, giacché la non contestazione postula che la circostanza sia apprezzata come incontroversa anche nei riguardi degli altri appellati rimasti contumaci. (Nella specie, la S.C. ha cassato la pronuncia di inammissibilità dell'appello proposto da un istituto di credito, per difetto di legittimazione ad causam, ancorché le parti costituite in sede di gravame non avessero contestato l'intervenuta fusione per incorporazione che, secondo la prospettazione della banca, valeva a radicare la sua legittimazione). *Cass., 19 maggio 2020, n. 9137*

112 Corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Interpretazione della domanda (§ 4) ■ 2 Giudizio *juxta petita* (§ 2) ■ 3 Le eccezioni (§ 7) ■ 4 Fattispecie varie in tema di ultrapetizione: a) non sussiste il vizio di ultrapetizione (§ 9a) ■ 5 Omessa pronuncia (§ 12) ■ 6 La domanda implicita (§ 13) ■ 7 Il ricorso per cassazione nel caso di *ultra ed extra* petizione (§ 17).

■ 1 – Interpretazione della domanda.

Ai fini dell'interpretazione delle domande giudiziali non sono utilizzabili i criteri di interpretazione del contratto dettati dagli artt. 1362 ss. c.c. poiché, rispetto alle attività giudiziali, non si pone una questione di individuazione della comune intenzione delle parti e la stessa soggettiva intenzione dell'attore rileva solo nei limiti in cui sia stata esplicitata in modo tale da consentire al convenuto di cogliere l'effettivo contenuto dell'atto e di svolgere un'adeguata difesa. *Cass., ord. 4 novembre 2020, n. 24480*

In materia di procedimento civile, l'applicazione del principio *iura novit curia*, di cui all'art. 113, comma 1, c.p.c., importa la possibilità per il giudice di assegnare una diversa qualificazione giuridica ai fatti ed ai rapporti dedotti in lite, nonché all'azione esercitata in causa, ricercando le norme giuridiche applicabili alla concreta fattispecie sottoposta al suo esame, potendo porre a fondamento della sua decisione principi di diritto diversi da quelli erroneamente richiamati dalle parti. Tale principio deve essere posto in immediata correlazione con il divieto di *ultra ed extra* petizione, di cui all'art. 112 c.p.c., in applicazione del quale è invece precluso al giudice pronunciare oltre i limiti della domanda e delle eccezioni proposte dalle parti, mutando i fatti costitutivi o quelli estintivi della pretesa, ovvero decidendo su questioni che non hanno formato oggetto del giudizio e non sono rilevabili d'ufficio, attribuendo un bene non richiesto o diverso da quello domandato. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto che, rispetto all'originaria di domanda di applicazione della comunione tacita familiare di cui all'art. 2140 c.c. abrogato, costituisce inammissibile

mutatio libelli e non già mera riqualificazione giuridica la pretesa volta a conseguire, in rapporto alla quantità e qualità del lavoro prestato, i diritti nascenti dall'impresa familiare ex art. 230-bis c.c. ancora dovuti al momento della cessazione del rapporto di collaborazione). *Cass., 3 marzo 2021, n. 5832*

La rilevazione ed interpretazione del contenuto della domanda è attività riservata al giudice di merito ed è sindacabile: a) ove ridondi in un vizio di nullità processuale, nel qual caso è la difformità dell'attività del giudice dal paradigma della norma processuale violata che deve essere dedotto come vizio di legittimità ex art. 360, comma 1, n. 4, c.p.c.; b) qualora comporti un vizio del ragionamento logico decisivo, eventualità in cui, se la inesatta rilevazione del contenuto della domanda determina un vizio attinente alla individuazione del *petitum*, potrà aversi una violazione del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato, che dovrà essere prospettato come vizio di nullità processuale ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 4, c.p.c.; c) quando si traduca in un errore che coinvolge la "qualificazione giuridica" dei fatti allegati nell'atto introduttivo, ovvero la omessa rilevazione di un "fatto allegato e non contestato da ritenere decisivo", ipotesi nella quale la censura va proposta, rispettivamente, in relazione al vizio di *error in iudicando*, in base all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c., o al vizio di "error facti", nei limiti consentiti dall'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c. *Cass., ord. 10 giugno 2020, n. 11103*

■ 2 – Giudizio *juxta petita*.

Il vizio di mancata corrispondenza tra chiesto e pronunciato, di cui all'art. 112 c.p.c., riguarda soltanto l'ambito oggettivo della

pronuncia, e non anche le ragioni di diritto e di fatto assunte a sostegno della decisione. (La S.C., nell'enunciare il detto principio, ha escluso che ricorresse la violazione dell'art. 112 c.p.c. in un caso in cui il ricorrente si era lamentato che il giudice del merito, chiamato a decidere sull'osservanza dei termini previsti per l'azione di garanzia per i vizi, non aveva "fatto buon uso dei suoi poteri di indagine sui beni oggetto della compravendita"). *Cass., ord. 26 gennaio 2021, n. 1616*

■ 3 – Le eccezioni.

L'eccezione di giudicato esterno non è soggetta a preclusioni per quanto riguarda la sua allegazione in sede di merito in quanto prescinde da qualsiasi volontà dispositiva della parte e in considerazione del suo rilievo pubblicistico, è rilevabile d'ufficio. (In applicazione del principio, la S.C. ha confermato la decisione di appello che nel giudizio civile di risarcimento del danno aveva ritenuto l'allegazione della sentenza penale di condanna non subordinata a decadenze e preclusioni istruttorie, potendo essere effettuata in ogni stato e fase del giudizio di merito). *Cass., ord. 7 gennaio 2021, n. 48*

Nel processo civile, le eccezioni in senso lato consistono nell'allegazione o rilevanza di fatti estintivi, modificativi o impeditivi del diritto dedotto in giudizio ai sensi dell'art. 2697 c.c., con cui sono opposti nuovi fatti o temi di indagine non compresi fra quelli indicati dall'attore e non risultanti dagli atti di causa. Esse si differenziano dalle mere difese, che si limitano a negare la sussistenza o la fondatezza della pretesa avversaria, sono rilevabili d'ufficio — non essendo riservate alla parte per espressa previsione di legge o perché corrispondenti alla titolarità di un'azione costitutiva — e sono sottratte al divieto stabilito dall'art. 345, comma 2, c.p.c., sempre che riguardino fatti principali o secondari emergenti dagli atti, dai documenti o dalle altre prove ritualmente acquisite al processo e anche se non siano state oggetto di espressa e tempestiva attività assertiva. *Cass., ord. 6 maggio 2020, n. 8525*

L'eccezione di non imputabilità dell'inadempimento costituisce non mera difesa, ma eccezione in senso lato, rilevabile d'ufficio e, quindi, non soggetta alla decadenza ex art. 167 c.p.c., sempre che il fatto emerga dagli atti, dai documenti o dalle altre prove ritualmente acquisite al processo, atteso che consiste nell'allegazione non riservata all'iniziativa della parte — per legge o perché collegata alla titolarità di un'azione costitutiva — di un fatto diverso, non compreso tra quelli dedotti dalla controparte e dotato normativamente di idoneità impeditiva, in via immediata e diretta, del diritto azionato in giudizio. *Cass., ord. 30 giugno 2020, n. 12980*

L'eccezione di estinzione del credito per rinuncia al diritto e, in particolare, per remissione del debito rientra nel novero di quelle che possono essere proposte soltanto dalle parti non potendo il giudice rilevarle d'ufficio. *Cass., ord. 30 dicembre 2020, n. 29920*

In materia di diffamazione, l'esimente dell'esercizio del diritto di critica non costituisce espressione di un diritto potestativo, da esercitare nel momento in cui viene proposta l'eccezione, ma integra un diritto sostanziale già esercitato. Ne consegue che la relativa deduzione non ha natura di eccezione in senso stretto e che il giudice civile, ove debba accertare la sussistenza del carattere diffamatorio di un fatto, è tenuto a rilevare tutte le circostanze che siano state allegare e provate, atteso che l'eventuale esistenza di una esimente esclude il carattere diffamatorio del fatto. *Cass., ord. 26 giugno 2020, n. 12902*

Il giudice di appello è tenuto a procedere al rilievo officioso di una nullità contrattuale nonostante sia mancata la rilevazione in primo grado e l'eccezione di nullità sia stata sollevata in sede di gravame, venendo in rilievo un'eccezione in senso lato, come tale proponibile in appello a norma dell'art. 345, comma 2, c.p.c. (Principio affermato dalla S.C. in relazione ad un caso in cui, eccettiva in primo grado da parte del risparmiatore, la nullità di un

contratto di investimento per omessa indicazione della facoltà di recesso, il giudice dell'impugnazione aveva ritenuto tale eccezione, pure riproposta in appello, tardiva in quanto formulata per la prima volta solo in comparsa conclusionale). *Cass., ord. 15 settembre 2020, n. 19161*

L'eccezione di *compensatio lucri cum damno* è un'eccezione in senso lato, vale a dire non l'adduzione di un fatto estintivo, modificativo o impeditivo del diritto azionato, ma una mera difesa in ordine all'esatta entità globale del pregiudizio effettivamente patito dal danneggiato, ed è, come tale, rilevabile d'ufficio dal giudice il quale, per determinare l'esatta misura del danno risarcibile, può fare riferimento, per il principio dell'acquisizione della prova, a tutte le risultanze del giudizio. *Cass., ord. 30 ottobre 2020, n. 24177*

In tema di domanda volta alla costituzione di una servitù coattiva di passaggio, l'allegazione del convenuto di non essere tenuto a subire la servitù in virtù di interclusione del fondo per effetto di alienazione o di divisione ai sensi dell'art. 1054 c.c. non integra una eccezione in senso proprio, bensì una mera difesa, proponibile, come tale, in ogni fase del giudizio. *Cass., 18 settembre 2020, n. 19555*

■ 4 – Fattispecie varie in tema di ultrapetizione: a) non sussiste il vizio di ultrapetizione.

Ove il difetto della continuità del possesso risulti *ex actis* dalla produzione della parte che quella continuità invochi, il giudice, anche se l'interruzione non sia stata dedotta dalla controparte e pur in contumacia della stessa, deve rigettare la domanda o l'eccezione, giacché, in tal caso, non giudica "ultrapetita" in violazione dell'art. 112 c.p.c., rilevando un fatto che avrebbe dovuto essere eccepito ad iniziativa della controparte, bensì si limita a constatare il difetto, risultante dagli atti del giudizio fornitigli dalla parte interessata, di una delle condizioni necessarie all'accoglimento della domanda o dell'eccezione. *Cass., ord. 30 giugno 2020, n. 13156*

Non sussiste violazione del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato allorché il giudice, qualificando giuridicamente in modo diverso rispetto alla prospettazione della parte i fatti da questa posti a fondamento della domanda, le attribuisca un bene della vita omogeneo, ma ridimensionato, rispetto a quello richiesto. Ne consegue che, proposta in primo grado una domanda di risoluzione per inadempimento di contratto preliminare, e di conseguente condanna del promittente venditore alla restituzione del doppio della caparra ricevuta, non pronuncia "ultra petita" il giudice il quale ritenga che il contratto si sia risolto non già per inadempimento del convenuto, ma per impossibilità sopravvenuta di esecuzione derivante dalle scelte risolutorie di entrambe le parti (ex art. 1453, comma 2, c.c.) e condanni il promittente venditore alla restituzione della sola caparra (la cui ritenzione è divenuta "sine titulo") e non del doppio di essa. *Cass., ord. 15 giugno 2020, n. 11466*

In materia di protezione internazionale, il giudice del merito è tenuto ad esaminare la possibilità di riconoscere una delle forme di protezione previste dalla legge, qualora i fatti storici allegati risultino pertinenti, a prescindere dalle istanze formulate dalla parte, trattandosi di giudizi relativi a domanda autodeterminata, avente ad oggetto diritti fondamentali, in relazione alla quale non ha importanza l'indicazione precisa del *nomen iuris* del tipo di protezione invocata, ma esclusivamente la prospettazione di situazioni concrete che consentano di configurare lo *status* di rifugiato o la protezione sussidiaria. Non rileva, di conseguenza, l'espressa limitazione della domanda ad alcune soltanto delle modalità di protezione possibili, poiché tale limitazione non può assumere il significato di una rinuncia tacita alla protezione non richiesta, quando i fatti esposti nell'atto introduttivo siano rilevanti rispetto

alla fattispecie non espressamente invocata. *Cass., ord. 12 maggio 2020, n. 8819*

■ 5 – Omessa pronuncia.

Ad integrare gli estremi del vizio di omessa pronuncia **non basta la mancanza di un'espressa statuizione del giudice, essendo necessaria la totale pretermissione del provvedimento che si palesa indispensabile alla soluzione del caso concreto**; tale vizio, pertanto, non ricorre quando la decisione, adottata in contrasto con la pretesa fatta valere dalla parte, ne comporti il rigetto o la non esaminabilità pur in assenza di una specifica argomentazione. (In applicazione del principio, la S.C. ha rigettato il motivo di ricorso denunciante l'omessa pronuncia sulla dedotta inammissibilità dei motivi d'appello, per difetto di specificità degli stessi, avendo il giudice comunque deciso il gravame nel merito). *Cass., ord. 29 gennaio 2021, n. 2151*

La richiesta di restituzione delle somme corrisposte in esecuzione di un decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo poi riformato non **costituisce domanda nuova, sicché incorre nell'omessa pronuncia il giudice che non provveda sulla stessa**. *Cass., ord. 21 luglio 2020, n. 15457*

Il giudice non è tenuto ad occuparsi espressamente e singolarmente di ogni allegazione, prospettazione ed argomentazione delle parti, risultando necessario e sufficiente, in base all'art. 132, n. 4, c.p.c., che esponga, in maniera concisa, gli elementi in fatto ed in diritto posti a fondamento della sua decisione, e dovendo ritenersi per implicito disattesi tutti gli argomenti, le tesi e i rilievi che, seppure non espressamente esaminati, siano incompatibili con la soluzione adottata e con l'iter argomentativo seguito. Ne consegue che il **vizio di omessa pronuncia** — configurabile allorché risulti completamente omesso il provvedimento del giudice indispensabile per la soluzione del caso concreto — **non ricorre nel caso in cui, seppure manchi una specifica argomentazione, la decisione adottata in contrasto con la pretesa fatta valere dalla parte ne comporti il rigetto**. *Cass., ord. 25 giugno 2020, n. 12652*

L'assorbimento di una domanda in senso proprio ricorre quando la decisione sulla domanda assorbita diviene superflua, per sopravvenuto difetto di interesse della parte che, con la pronuncia sulla domanda assorbente, ha conseguito la tutela richiesta nel modo più pieno, mentre quello in senso improprio è ravvisabile quando la decisione assorbente esclude la necessità o la possibilità di provvedere sulle altre questioni, ovvero comporta un implicito rigetto di altre domande. Ne consegue che **l'assorbimento erroneamente dichiarato si traduce in una omessa pronuncia**. (Nella specie, la S.C. ha affermato che la declaratoria di illegittimità del licenziamento per tardiva contestazione disciplinare non può assorbire le domande di illegittimità per insussistenza del fatto o carenza di giusta causa cui è connessa una tutela più ampia, né può configurarsi come un rigetto implicito delle stesse, stante l'autono-

mia logico-giuridica delle questioni). *Cass., 22 giugno 2020, n. 12193*

Non ricorre il vizio di mancata pronuncia su una eccezione di merito sollevata in appello qualora essa, anche se non espressamente esaminata, **risulti incompatibile con la statuizione di accoglimento della pretesa dell'attore**, deponendo per l'implicita pronuncia di rigetto dell'eccezione medesima, sicché il relativo mancato esame può farsi valere non già quale omessa pronuncia, e, dunque, violazione di una norma sul procedimento (art. 112 c.p.c.), bensì come violazione di legge e difetto di motivazione, in modo da portare il controllo di legittimità sulla conformità a legge della decisione implicita e sulla decisività del punto non preso in considerazione. *Cass., ord. 6 novembre 2020, n. 24953*

In tema di giudizio di cassazione, **integra violazione dell'art. 112 c.p.c. l'omessa pronuncia sul fatto avente effetto impeditivo, modificativo o estintivo, allegato dal convenuto in funzione di eccezione ai sensi dell'art. 2697, comma 2, c.c.**, mentre è suscettibile di determinare vizio di motivazione ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c. la pretermissione da parte del giudice del fatto secondario, allegato in funzione di contestazione dell'esistenza storica del fatto principale dedotto dall'attore. *Cass., ord. 13 gennaio 2021, n. 459*

■ 6 – La domanda implicita.

La volontà di risolvere un contratto di compravendita per inadempimento non deve necessariamente risultare da una **domanda espressamente proposta dalle parti in giudizio**, ben potendo essere implicitamente contenuta in un'altra domanda, eccezione o richiesta, sia pure di diverso contenuto, che presupponga la domanda di risoluzione. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto che la domanda di ripetizione degli acconti già versati non potesse implicitamente contenere quella di risoluzione, perché ad essa era anteposta la domanda di riduzione del corrispettivo, in relazione ai vizi della cosa venduta, sintomatica della volontà di conservazione del rapporto). *Cass., 18 settembre 2020, n. 19513*

■ 7 – Il ricorso per cassazione nel caso di *ultra ed extra* petizione.

In tema di esercizio del potere di qualificazione in diritto dei fatti, il giudice di legittimità può ritenere fondata la questione sollevata nel ricorso per una ragione giuridica diversa da quella indicata dalla parte ed individuata d'ufficio, con il solo limite che tale individuazione deve avvenire sulla base dei fatti per come accertati nelle fasi di merito e senza confliggere con il principio di monopolio della parte nell'esercizio della domanda e delle eccezioni in senso stretto, con la conseguenza che **resta escluso che la S.C. possa rilevare l'efficacia giuridica di un fatto se ciò comporta la modifica della domanda per come definita nelle fasi di merito o l'integrazione di un'eccezione in senso stretto**. *Cass., ord. 3 dicembre 2020, n. 27704*

113 Pronuncia secondo diritto.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Pronuncia secondo diritto ■ 2 Pronuncia secondo equità da parte del giudice di pace: a) in genere; b) impugnazioni proponibili: b1) dopo il d.lgs. n. 40 del 2006 (§2a, d1) ■ 3 Giudizio di opposizione a sanzioni amministrative.

■ 1 – Pronuncia secondo diritto.

L'esercizio del potere discrezionale di liquidazione del danno in via equitativa, conferito al giudice dagli artt. 1226 e 2056 c.c., espressione del più generale potere di cui all'art. 115 c.p.c., **da luogo ad un giudizio non già di equità, ma di diritto** caratterizzato dalla cosiddetta equità giudiziale correttiva od integrativa, con la conseguenza che la sentenza emessa dal giudice nell'esercizio di tale potere non è assoggettata ai limiti di appellabilità previsti per

le sentenze pronunciate secondo equità dall'art. 339 c.p.c. *Cass., ord. 9 novembre 2020, n. 25017*

Le sentenze rese dal giudice di pace in cause di valore non eccedente i millecento euro, salvo quelle derivanti da rapporti giuridici relativi a contratti conclusi mediante moduli o formulari di cui all'art. 1342 c.c., sono da considerare sempre pronunciate secondo equità, ai sensi dell'art. 113, comma 2, c.p.c. Ne consegue che **il tribunale, in sede di appello avverso sentenza del giudice di**

pace, pronunciata in controversia di valore inferiore al suddetto limite, è tenuto a verificare, in base all'art. 339, comma 3, c.p.c., come sostituito dall'art. 1 del d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, **soltanto l'inosservanza delle norme sul procedimento, di quelle costituzionali e comunitarie e dei principi regolatori della materia**, che non possono essere violati nemmeno in un giudizio di equità. Cass., ord. 19 gennaio 2021, n. 769

Le prescrizioni dei decreti ministeriali di fissazione del tasso soglia rilevante ai fini dell'individuazione dell'usurarietà degli interessi concernenti i rapporti bancari hanno, nella fase dei giudizi di merito, natura integrativa della legge penale e civile e, pertanto, devono esser conosciute dal giudice ed applicate alla fattispecie, indipendentemente dall'attività probatoria delle parti che le abbiano invocate, essendo delle disposizioni di carattere secondario, continuamente aggiornate, che completano il precetto normativo. Detto giudice, quindi, a prescindere dalla mancata produzione dei menzionati decreti, può acquisirne conoscenza o attraverso la sua scienza personale o con la collaborazione delle parti o con la richiesta di informazioni alla P.A. o con una CTU contabile; tale attività, al contrario, è preclusa in sede di legittimità, ove è inammissibile l'ingresso di documentazione non prodotta nei precedenti gradi e non può trovare spazio, con riferimento ai menzionati decreti, il principio *iura novit curia*, trattandosi di atti amministrativi. Cass., ord. 13 maggio 2020, n. 8883

■ 2 – Pronunzia secondo equità da parte del giudice di pace: a) in genere.

In tema di sentenze dei giudici di pace in controversie di valore non superiore ai millecento euro (limite indicato dall'art. 113, comma 2, c.p.c., nel testo "ratione temporis" applicabile), la decisione della causa è solo secondo equità, essendo questo l'unico metro di giudizio adottabile dal giudice; ne consegue che le regole di equità devono ritenersi utilizzate indipendentemente dal fatto che il giudice di pace abbia invocato l'equità per la soluzione del caso singolo, oppure abbia risolto la controversia con richiamo a principi di diritto, atteso che anche in questo caso la lettura delle norme data dal giudice è compiuta in chiave equitativa e non può essere denunciata in cassazione ai sensi del n. 3 dell'art. 360 c.p.c. per violazione di legge. Cass., ord. 9 luglio 2020, n. 14609

b) impugnazioni proponibili: b1) dopo il d.lgs. n. 40 del 2006.

Dall'assetto scaturito dalla riforma di cui al d.lgs. n. 40 del 2006 emerge che, riguardo alle sentenze pronunciate dal giudice di pace nell'ambito del limite della sua giurisdizione equitativa necessaria, **l'appello a motivi limitati, previsto dall'art. 339, comma 3, c.p.c., è l'unico rimedio impugnatorio ordinario ammesso** (se si esclude la revocazione per motivi ordinari). Tale conclusione si giustifica, oltre che per ragioni di coerenza, anche in forza della lettura dell'art. 360 c.p.c., laddove nel primo comma prevede l'esperibilità del ricorso per cassazione soltanto contro le sentenze pronunciate in grado di appello o in unico grado e non rientrando in tali ipotesi la sentenza equitativa del giudice di pace. Né, d'altro canto è ipotizzabile la configurabilità del ricorso per cassazione per il motivo di cui al n. 5 dell'art. 360, sulla base dell'ultimo comma del nuovo testo dello stesso articolo che ammette il ricorso per cassazione contro le sentenze ed i provvedimenti diversi dalla sentenza per i quali, a norma del settimo comma dell'art. 111 Cost., è ammesso il ricorso in cassazione per violazione di legge per tutti i motivi di cui al primo comma e, quindi anche per quello di cui al n. 5 citato; la sentenza del giudice di pace, pronunciata nell'ambito della giurisdizione equitativa, sfugge, infatti, all'applicazione del suddetto settimo comma, che riguarda le sentenze ed ai provvedimenti aventi natura di sentenza in senso c.d. sostanziale, per cui non sia previsto alcun mezzo di impugnazione e non riguarda i casi nei quali un mezzo di impugnazione vi sia, ma limitato a taluni motivi e la decisione riguardo ad esso possa poi essere assoggettata a ricorso per cassazione. Cass., ord. 28 maggio 2020, n. 10063

■ 3 – Giudizio di opposizione a sanzioni amministrative.

In tema di opposizione a sanzione amministrativa, per espressa disposizione dell'art. 23, comma 11, della l. n. 689 del 1981, come modificato dall'art. 99 del d.lgs. n. 507 del 1999, non trova applicazione l'art. 113, comma 2, c.p.c. e **non si fa, quindi, luogo a pronunzia secondo equità**. Alla medesima conclusione si giungerebbe, comunque, anche in assenza di una disposizione quale quella di cui all'art. 23 citato, in quanto le opposizioni ex art. 22 e ss. della l. n. 689 del 1981 non rientrano nella competenza del giudice di pace stabilita *ratione valoris* dall'art. 7 c.p.c., cui fa riferimento l'art. 113 c.p.c., ma in quella speciale attribuita dalla legge "ratione materiae". Cass., ord. 30 luglio 2020, n. 16317

115 Disponibilità delle prove.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Onere della prova (§ 2) ■ 2 Il fatto notorio e le nozioni di comune esperienza (§ 4).

■ 1 – Onere della prova.

Il dovere di cooperazione istruttoria che gli artt. 3 del d.lgs. n. 251 del 2007 ed 8 del d.lgs. n. 25 del 2008 pongono a carico del giudice, nella materia della protezione internazionale o umanitaria, impone allo stesso di utilizzare, ai fini della decisione, C.O.I. ed altre informazioni relative alla condizione interna del Paese di provenienza o rimpatrio del richiedente, ovvero della specifica area di esso, che siano adeguatamente aggiornate e tengano conto dei fatti salienti interessanti quel Paese o area, soprattutto in relazione ad eventi di pubblico dominio, la cui mancata considerazione, in funzione della loro oggettiva notorietà, è censurabile in sede di giudizio di legittimità. Cass., ord. 16 luglio 2020, n. 15215

■ 2 – Il fatto notorio e le nozioni di comune esperienza.

Qualora il giudice del merito abbia posto alla base della deci-

sione un fatto qualificandolo come notorio, **tale fatto e la sua qualificazione sono denunciabili in sede di legittimità sotto il profilo della violazione dell'art. 115, comma 2, c.p.c.** e la Corte di cassazione esercita il proprio controllo ripercorrendo il medesimo processo cognitivo dello stato di conoscenza collettiva operato dal giudice del merito. (Nel ribadire il suddetto principio in relazione ad un'azione revocatoria ex art. 2901 c.c., la S.C. ha respinto il ricorso avverso la sentenza che aveva ritenuto sussistente l'*eventus damni* in base al fatto notorio secondo cui la stima del patrimonio residuo del debitore per un valore superiore all'entità del debito garantito non è da sola sufficiente ad escludere la revocabilità dell'atto pregiudizievole in quanto il valore stimato dei beni non corrispondente a quello venale). Cass., ord. 31 agosto 2020, n. 18101

116 Valutazione delle prove.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Valutazione delle prove in genere ■ 2 Libero apprezzamento delle prove e suo sindacato ■ 3 Prove penali (§ 4) ■ 4 Principio di non contestazione (§ 5.1) ■ 5 Consulenza tecnica (§ 6) ■ 6 Confessione (§ 7) ■ 7 Testimonianze (§ 11) ■ 8 Presunzioni (§ 12) ■ 9 Atti notori, certificazioni amministrative e verbali di polizia giudiziaria (§ 14).

■ 1 – Valutazione delle prove in genere.

In tema di prova civile, la conformità della riproduzione cartacea delle risultanze di un sito internet può essere oggetto di contestazione ai sensi dell'art. 2712 c.c. e delle norme del codice dell'amministrazione digitale, ma al giudice è sempre consentito — anche d'ufficio ai sensi dell'art. 447-bis, comma 3, c.p.c., se applicabile — l'accertamento della contestata conformità con qualunque mezzo di prova, inclusa la richiesta di informazioni al gestore del servizio ai sensi dell'art. 213 c.p.c. ovvero, come nella specie, mediante verifica diretta del sito. *Cass., 26 agosto 2020, n. 17810*

La categoria dell'inutilizzabilità prevista ex art. 191 c.p.p. in ambito penale non rileva in quello civile, nel quale le prove atipiche sono comunque ammissibili, nonostante siano state assunte in un diverso processo in violazione delle regole a quello esclusivamente applicabili, poiché il contraddittorio è assicurato dalle modalità tipizzate di introduzione della prova nel giudizio. Resta precluso, invece, anche in sede civile, l'accesso alle prove la cui acquisizione concreti una diretta lesione di interessi costituzionalmente garantiti della parte contro la quale esse siano usate. *Cass., 5 maggio 2020, n. 8459*

In materia di protezione internazionale, la valutazione di affidabilità del richiedente è il risultato di una procedimentalizzazione legale della decisione che deve essere svolta alla luce dei criteri specifici, indicati dall'art. 3, comma 5, del d.lgs. n. 251 del 2007, oltre che di quelli generali di ordine presuntivo, idonei ad illuminare circa la veridicità delle dichiarazioni rese; sicché, il giudice è tenuto a sottoporre le dichiarazioni del richiedente, ove non suffragate da prove, non soltanto ad un controllo di coerenza interna ed esterna ma anche ad una verifica di credibilità razionale della concreta vicenda narrata a fondamento della domanda, i cui esiti in termini di inattendibilità costituiscono apprezzamento di fatto insindacabile in sede di legittimità, se non nei limiti dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c. *Cass., ord. 19 giugno 2020, n. 11925*

Nel vigente ordinamento processuale, improntato al principio del libero convincimento del giudice, la decisione può fondarsi anche su prove non espressamente previste dal codice di rito, purché idonee a fornire elementi di giudizio sufficienti, se ed in quanto non smentite dal raffronto critico con le altre risultanze del processo. In particolare, il giudice del merito può trarre elementi di convincimento anche dalla parte della consulenza d'ufficio eccedente i limiti del mandato, ma non sostanzialmente estranea all'oggetto dell'indagine in funzione della quale è stata disposta. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione di merito che, nel rigettare la domanda di risarcimento del danno alla salute conseguente a un intervento chirurgico eseguito senza il consenso del paziente, aveva prestato adesione alle risultanze di una consulenza tecnica d'ufficio le cui indagini tecniche si erano estese alla fase pre-operatoria, valutando corretto l'operato dei sanitari i quali, dopo aver rilevato, nel corso di una laparotomia esplorativa, una neoplasia maligna, avevano deciso di procedere d'urgenza all'asportazione degli organi interni che ne risultavano minacciate). *Cass., ord. 10 novembre 2020, n. 25162*

In tema di ricorso per cassazione, la doglianza circa la violazione dell'art. 116 c.p.c. è ammissibile solo ove si allegghi che il giudice, nel valutare una prova o, comunque, una risulanza probatoria, non abbia operato — in assenza di diversa indicazione normativa — secondo il suo "prudente apprezzamento", preten-

dendo di attribuirle un altro e diverso valore oppure il valore che il legislatore attribuisce ad una differente risulanza probatoria (come, ad esempio, valore di prova legale), oppure, qualora la prova sia soggetta ad una specifica regola di valutazione, abbia dichiarato di valutare la stessa secondo il suo prudente apprezzamento, mentre, ove si deduca che il giudice ha solamente male esercitato il proprio prudente apprezzamento della prova, la censura è ammissibile, ai sensi del novellato art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., solo nei rigorosi limiti in cui esso ancora consente il sindacato di legittimità sui vizi di motivazione. *Cass., S.U., 30 settembre 2020, n. 20867*

■ 2 – Libero apprezzamento delle prove e suo sindacato.

In tema di ricorso per cassazione, la violazione dell'art. 116 c.p.c. (norma che sancisce il principio della libera valutazione delle prove, salva diversa previsione legale) ricorre solo quando il giudice di merito disattenda tale principio in assenza di una deroga normativamente prevista, ovvero, all'opposto, valuti secondo prudente apprezzamento una prova o risulanza probatoria soggetta ad un diverso regime. *Cass., ord. 31 agosto 2020, n. 18092*

■ 3 – Prove penali.

Le dichiarazioni, a sé sfavorevoli, rese dalla persona offesa alla P.G. ed al P.M. nella fase delle indagini preliminari possono essere ricondotte nel novero della confessione stragiudiziale ed utilizzate ai fini della decisione in sede civile, poiché l'assenza, nell'ordinamento processuale vigente, di una norma di chiusura sulla tassatività dei mezzi di prova consente al giudice di porre, alla base del proprio convincimento, anche prove cd. atipiche, quali, per l'appunto, le risultanze derivanti dagli atti delle indagini preliminari. *Cass., ord. 12 febbraio 2021, n. 3689*

■ 4 – Principio di non contestazione.

In materia di prova civile, la generica deduzione di assenza di prova senza negazione del fatto storico non è equiparabile alla specifica contestazione di cui all'art. 115 c.p.c. *Cass., ord. 27 agosto 2020, n. 17889*

Le contestazioni, da parte del convenuto, della titolarità del rapporto controverso dedotta dall'attore hanno natura di mere difese, proponibili in ogni fase del giudizio, senza che l'eventuale contumacia o tardiva costituzione assuma valore di non contestazione o alteri la ripartizione degli oneri probatori, ferme le eventuali preclusioni maturate per l'allegazione e la prova di fatti impeditivi, modificativi od estintivi della titolarità del diritto non rilevabili dagli atti. (Fattispecie in cui la chiamata all'eredità, convenuta in giudizio per un debito del coniuge deceduto, era stata condannata in contumacia in prime cure, condanna riformata dal giudice di appello dinanzi al quale la predetta aveva contestato di aver validamente rinunciato all'eredità prima dell'instaurazione del giudizio di primo grado). *Cass., ord. 12 febbraio 2021, n. 3765*

L'onere di contestazione, la cui inosservanza rende il fatto pacifico e non bisognoso di prova, sussiste soltanto per i fatti noti alla parte e dedotti nel processo, non anche per quelli ad essa ignoti o allegati in sede extraprocessuale, atteso che il principio di non contestazione trova fondamento nel fenomeno di circolarità degli oneri di allegazione, confutazione e prova, di cui agli artt. 414, nn. 4 e 5, e 416 c.p.c., che è tipico delle vicende processuali. (Nella

specie, la S.C. ha escluso che l'Inail avesse l'obbligo di contestare i fatti posti alla base della domanda giudiziale di indennità temporanea da infortunio sul lavoro, perché il fatto costitutivo della prestazione trae origine dal rapporto di lavoro cui l'ente è estraneo, restando irrilevante, ai fini della non contestazione, quanto dedotto dal lavoratore in sede amministrativa con la denuncia d'infortunio). *Cass., ord. 1° febbraio 2021, n. 2174*

In tema di insinuazione allo stato passivo, nel valutare il conteggio dei crediti operato dal lavoratore opponente occorre distinguere tra la componente fattuale e quella normativa dei calcoli, restando irrilevante, *ex art.* 115 c.p.c., l'eventuale non contestazione del curatore sull'interpretazione della disciplina legale o contrattuale, la cui cognizione rientra nel potere-dovere del giudice di qualificazione giuridica dei fatti da accertare nel processo. (Nella specie, la S.C. ha cassato il decreto del tribunale, che aveva ammesso il credito in esito al giudizio di opposizione allo stato passivo, in coerenza con i conteggi depositati dall'opponente e non contestati da parte del curatore). *Cass., ord. 17 luglio 2020, n. 15339*

■ 5 – Consulenza tecnica.

In tema di risarcimento del danno, è possibile assegnare alla consulenza tecnica d'ufficio ed alle correlate indagini peritali funzione "percipiente" quando essa verta su elementi già allegati dalla parte, ma che soltanto un tecnico sia in grado di accertare per mezzo delle conoscenze e degli strumenti di cui dispone. (Nella specie, la S.C. ha dichiarato inammissibile il ricorso che censurava la sentenza impugnata per non avere quantificato il danno emergente rappresentato dalla necessità di cure odontoiatriche, atteso che la parte attrice non aveva depositato documenti che consentissero di determinare detto danno). *Cass., 3 luglio 2020, n. 13736*

L'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., riformulato dall'art. 54 del d.l. n. 83 del 2012, conv., con modif., dalla l. n. 134 del 2012, introduce nell'ordinamento un vizio specifico denunciabile per cassazione relativo all'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, nel cui ambito non è inquadrabile la consulenza tecnica d'ufficio — atto processuale che svolge funzione di ausilio del giudice nella valutazione dei fatti e degli elementi acquisiti (consulenza c.d. deducente) ovvero, in determinati casi (come in ambito di responsabilità sanitaria), fonte di prova per l'accertamento dei fatti (consulenza c.d. percipiente) — in quanto essa costituisce mero elemento istruttorio da cui è possibile trarre il "fatto storico", rilevato e/o accertato dal consulente. (Nella specie, la Corte ha dichiarato inammissibile il motivo di ricorso in quanto la ricorrente non aveva evidenziato quale "fatto storico" decisivo fosse stato omesso nell'esame condotto dai giudici di merito, limitandosi a denunciare una omessa valutazione delle risultanze della CTU). *Cass., ord. 24 giugno 2020, n. 12387*

Alle dichiarazioni a sé sfavorevoli rese dalla parte al CTU non può che attribuirsi la stessa valenza probatoria che è riconosciuta dall'art. 2735, comma 1, seconda parte, c.c. alle dichiarazioni confessorie stragiudiziali fatte al terzo, le quali non hanno efficacia di "piena prova", ma possono concorrere, con le altre risultanze di causa, alla formazione del convincimento del giudice. *Cass., ord. 4 novembre 2020, n. 24468*

Il mancato esame delle risultanze della CTU integra un vizio della sentenza che può essere fatto valere, nel giudizio di cassazione, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., risolvendosi nell'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti. Tale vizio può ricorrere anche nel caso in cui nel corso del giudizio di merito siano state espletate più consulenze tecniche, in tempi diversi e con difformi soluzioni prospettate, ed il giudice si sia uniformato alla seconda consulenza omettendo il confronto con le eventuali censure di parte senza giustificare la propria preferenza, limitandosi ad un'acritica adesio-

ne ad essa, ovvero si sia discostato da entrambe le soluzioni senza alcuna indicazione dei criteri probatori e degli elementi di valutazione specificamente seguiti. *Cass., ord. 7 settembre 2020, n. 18598*

Il giudice che abbia disposto una consulenza tecnica cd. percipiente può anche disattendere le risultanze, ma solo ove motivi in ordine agli elementi di valutazione adottati e a quelli probatori utilizzati per addivenire alla decisione, specificando le ragioni per le quali ha ritenuto di discostarsi dalle conclusioni del CTU. (Nella specie, la S.C. ha cassato con rinvio una decisione di merito che, in una controversia in tema di responsabilità medica per ritardata diagnosi di un aneurisma cerebrale, aveva riformato la pronuncia di primo grado — che aveva accolto le conclusioni del CTU — limitandosi a sottolineare, in maniera generica ed ipotetica, le anomalie del caso clinico sottoposto all'esame dei sanitari e, in particolare, l'assenza di sintomi neurologici e l'immediata remissione degli ulteriori sintomi rilevati). *Cass., ord. 11 gennaio 2021, n. 2021*

In presenza di due successive contrastanti consulenze tecniche d'ufficio (nella specie, la prima disposta nel giudizio di primo grado e la seconda in sede di gravame), qualora il giudice aderisca al parere del consulente che abbia espletato la sua opera per ultimo, va escluso il vizio di motivazione, deducibile in cassazione ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., e va ritenuta sufficiente la motivazione della sentenza, pur se l'adesione non sia specificamente giustificata, ove il secondo parere tecnico fornisca gli elementi che consentano, su un piano positivo, di delineare il percorso logico seguito e, sul piano negativo, di escludere la rilevanza di elementi di segno contrario, siano essi esposti nella prima relazione o aliunde deducibili. In tal caso, non possono configurare l'anzidetto vizio di motivazione le doglianze di parte che, dirette al solo riesame degli elementi di giudizio già valutati dal consulente tecnico, non individuino gli specifici passaggi della sentenza idonei ad inficiarne la logicità, anche per derivazione dal ragionamento del consulente. *Cass., ord. 25 marzo 2021, n. 8429*

Le osservazioni critiche alla consulenza tecnica d'ufficio non possono essere formulate per la prima volta in comparsa conclusoria — e, pertanto, se ivi contenute, non sono esaminabili dal giudice — perché in tal modo esse rimarrebbero sottratte al contraddittorio tra le parti. *Cass., ord. 15 ottobre 2020, n. 22316*

■ 6 – Confessione.

La confessione stragiudiziale fatta ad un terzo non ha valore di prova legale, come la confessione giudiziale o stragiudiziale fatta alla parte, e può, quindi, essere liberamente apprezzata dal giudice, a cui compete, con valutazione non sindacabile in cassazione se adeguatamente motivata, stabilire la portata della dichiarazione rispetto al diritto fatto valere in giudizio. *Cass., ord. 18 giugno 2020, n. 11898*

■ 7 – Testimonianze.

In sede di assunzione della prova testimoniale, il giudice del merito non è un mero registratore passivo di quanto dichiarato dal testimone, ma un soggetto attivo partecipe dell'escussione, al quale l'ordinamento attribuisce il potere-dovere, non solo di sondare con zelo l'attendibilità del testimone, ma anche di acquisire da esso tutte le informazioni indispensabili per una giusta decisione, sicché egli non può, senza contraddirsi, dapprima, astenersi dal rivolgere al testimone domande a chiarimento, e, successivamente, ritenerne lacunosa la deposizione perché carente su circostanze non capitolate, sulle quali nessuno ha chiesto al testimone di riferire; in tale ipotesi, pertanto, la devalutazione della testimonianza fondata sul rilievo che il teste si è limitato a confermare la rispondenza al vero delle circostanze dedotte nei capitoli di prova senza aggiungere dettagli mai richiestigli, riposa su argomentazioni

tra loro logicamente inconciliabili, sì da costituire motivazione solo apparente. *Cass., ord. 28 agosto 2020, n. 17981*

La deposizione *de relato ex parte*, con cui si riferiscono circostanze sfavorevoli alla parte medesima, ha la natura giuridica di prova testimoniale di una confessione stragiudiziale fatta a un terzo, se supportata dal relativo elemento soggettivo, in quanto tale liberamente apprezzabile dal giudice, ai sensi dell'art. 2735, comma 1, secondo periodo, c.c., e sufficiente ad integrare prova od elemento di prova idoneo a suffragare altra testimonianza indiretta. Al contrario, qualora verta su circostanze apprese dalle parti, la deposizione in parola ha una rilevanza probatoria sostanzialmente nulla, poiché attiene al fatto della dichiarazione di una parte del giudizio e non a quello oggetto dell'accertamento. *Cass., ord. 8 aprile 2020, n. 7746*

■ 8 – Presunzioni.

Non è consentito fare ricorso alle presunzioni semplici per desumere, ai sensi dell'art. 2729 c.c., dal fatto noto uno ignoto, quando quest'ultimo ha costituito oggetto di prova diretta, in quanto, da un lato, ciò esclude che il fatto possa considerarsi "ignoto" e, dall'altro, lo stesso contrasto fra le risultanze di una prova diretta (nella specie, una testimonianza oculare) e le presunzioni semplici priva queste dei caratteri di gravità e precisione, con la conseguenza che il giudice di merito, il quale intenda basare la ricostruzione del fatto su presunzioni semplici, ha prima l'obbligo di illustrare le ragioni per cui ritiene inattendibili le prove dirette che depongono in senso contrario, non potendosi limitare ad una

generica valutazione di maggiore persuasività delle dette presunzioni. *Cass., ord. 12 maggio 2020, n. 8814*

■ 9 – Atti notori, certificazioni amministrative e verbali di polizia giudiziaria.

In tema di contravvenzioni al codice della strada, le dichiarazioni, a sé sfavorevoli, rese dal trasgressore ed inserite nel verbale di contestazione, ex art. 383 del d.P.R. n. 495 del 1992, possono — stante la natura amministrativa della sanzione correlata alle suddette violazioni, che esclude che a tali dichiarazioni possano estendersi le regole del processo penale — essere utilizzate in sede giudiziale, essendo poi rimesso alla valutazione del giudice di merito — non sindacabile in sede di legittimità — l'apprezzamento circa l'effettiva idoneità delle stesse a costituire una sostanziale ammissione di responsabilità. *Cass., ord. 12 febbraio 2021, n. 3692*

Nei giudizi instaurati per la dichiarazione dello stato d'insolvenza degli enti creditizi, gli atti provenienti dalla Banca d'Italia o dai commissari straordinari non hanno il valore di prova privilegiata ex art. 2700 c.c. in quanto non sono formati da pubblici ufficiali nell'esercizio di una funzione specificatamente diretta alla documentazione. Tuttavia tali atti, proprio in ragione della loro origine e delle finalità perseguite dai soggetti che li pongono in essere, costituiscono una legittima fonte di informazione, utile all'accertamento dei fatti di causa in senso stretto, che, ove non sia validamente contraddetta, ben può concorrere alla formazione del convincimento del giudice, il quale è tenuto ad ammettere le prove che le altre parti deducano per contrastare le risultanze in questo modo acquisite, ma non ad acquisirne d'ufficio per controllare la loro rispondenza al vero. *Cass., 11 giugno 2020, n. 11267*

125 Contenuto e sottoscrizione degli atti di parte.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Procura: termini per il rilascio.

■ 1 – Procura: termini per il rilascio.

L'attestazione di conformità all'originale della procura alle liti può essere prodotta contestualmente all'iscrizione a ruolo e al

deposito del fascicolo telematico, trovando applicazione l'art. 125, comma 2, c.p.c. anche se la notifica dell'atto introduttivo è avvenuta a mezzo PEC. *Cass., ord. 12 maggio 2020, n. 8815*

SEZIONE II – Delle udienze (1)

(1) V. quanto disposto dall'art. 221, commi 6 e 7, d.l. 19 maggio 2020, n. 34, conv., con modif., in l. 17 luglio 2020, n. 77: « La partecipazione alle udienze civili di una o più parti o di uno o più difensori può avvenire, su istanza dell'interessato, mediante collegamenti audiovisivi a distanza, individuati e regolati con provvedimento del Direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati del Ministero della giustizia. La parte può partecipare all'udienza solo dalla medesima postazione da cui si collega il difensore. Lo svolgimento dell'udienza deve in ogni caso avvenire con modalità idonee a salvaguardare il contraddittorio e l'effettiva partecipazione. L'istanza di partecipazione mediante collegamento a distanza è depositata almeno quindici giorni prima della data fissata per lo svolgimento dell'udienza. Il giudice dispone la comunicazione alle parti dell'istanza, dell'ora e delle modalità del collegamento almeno cinque giorni prima dell'udienza. All'udienza il giudice dà atto a verbale delle modalità con cui accerta l'identità dei soggetti partecipanti a distanza e, ove si tratta delle parti, la loro libera volontà. Di tutte le ulteriori operazioni è dato atto nel processo verbale. — Il giudice, con il consenso preventivo delle parti, può disporre che l'udienza civile che non richieda la presenza di soggetti diversi dai difensori, dalle parti e dagli ausiliari del giudice, anche se finalizzata all'assunzione di informazioni presso la pubblica amministrazione, si svolga mediante collegamenti audiovisivi a distanza individuati e regolati con provvedimento del Direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati del Ministero della giustizia. L'udienza è tenuta con la presenza del giudice nell'ufficio giudiziario e con modalità idonee a salvaguardare il contraddittorio e l'effettiva partecipazione delle parti. Prima dell'udienza il giudice dispone la comunicazione ai procuratori delle parti e al pubblico ministero, se è prevista la sua partecipazione, del giorno, dell'ora e delle modalità del collegamento. All'udienza il giudice dà atto delle modalità con cui accerta l'identità dei soggetti partecipanti e, ove si tratta delle parti, la loro libera volontà. Di questa e di tutte le ulteriori operazioni è dato atto nel processo verbale ».

Ai sensi dell'art. 23, comma 7, d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv., con modif., in l. 18 dicembre 2020, n. 176, in deroga al disposto dell'art. 221, comma 7, d.l. n. 34, cit., il giudice può partecipare all'udienza anche da un luogo diverso dall'ufficio giudiziario.

127 (1) Direzione dell'udienza.

[L] L'udienza è diretta dal giudice singolo o dal presidente del collegio.

[U] Il giudice che la dirige può fare o prescrivere quanto occorre affinché la trattazione delle cause avvenga in modo ordinato e proficuo, regola la discussione, determina i punti sui quali essa deve svolgersi e la dichiara chiusa quando la ritiene sufficiente [175].

(1) Per le disposizioni relative all'esercizio dell'attività giurisdizionale nella vigenza dell'emergenza epidemiologica da Covid-19, v. art. 23⁷ d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv., con modif., in l. 18 dicembre 2020, n. 176, sub Sezione II, nota 1.

128 (1) Udienda pubblica.

[J] L'udienza in cui si discute la causa è pubblica a pena di nullità [84¹ att.], ma il giudice che la dirige può disporre che si svolga a porte chiuse, se ricorrono ragioni di sicurezza dello Stato, di ordine pubblico o di buon costume.

[M] Il giudice esercita i poteri di polizia per il mantenimento dell'ordine e del decoro e può allontanare chi contravviene alle sue prescrizioni [68³].

(1) Ai sensi dell'art. 23, comma 3, d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv., con modif., in l. 18 dicembre 2020, n. 176, le udienze dei procedimenti civili alle quali è ammessa la presenza del pubblico possono celebrarsi a porte chiuse.

Precedentemente, l'art. 83, comma 7, lett. e), d.l. 17 marzo 2020, n. 18, conv., con modif., in l. 24 aprile 2020, n. 27, aveva disposto che, per contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 e contenerne gli effetti negativi sullo svolgimento dell'attività giudiziaria, per il periodo compreso tra il 12 maggio e il 30 giugno 2020, i capi degli uffici giudiziari potessero adottare la celebrazione a porte chiuse delle udienze civili pubbliche ai sensi del presente articolo.

132 Contenuto della sentenza.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Indicazioni delle parti e dei difensori (§ 3) ■ 2 Motivazione in diritto. Motivazione *per relationem* (§ 6) ■ 3 Dispositivo, data della deliberazione, sottoscrizione del giudice, autografia: b) data (§ 7) ■ 4 Impedimenti del giudice alla sottoscrizione (§ 8).

■ 1 – Indicazioni delle parti e dei difensori.

Il ricorso per la correzione di errore materiale è ammissibile in ipotesi di contrasto tra l'individuazione della parte ricorrente e la pronuncia adottata ove non incida sull'idoneità del provvedimento, considerato complessivamente nella totalità delle sue espressioni testuali, a rendere conoscibile la statuizione testuale, trattandosi di ovviare ad un difetto di corrispondenza tra l'ideazione del giudice e la sua materiale rappresentazione grafica rilevabile *ictu oculi* dal testo del provvedimento. *Cass., ord. 22 giugno 2020, n. 12187*

■ 2 – Motivazione in diritto. Motivazione *per relationem*.

Il vizio di motivazione contraddittoria sussiste solo in presenza di un contrasto insanabile tra le argomentazioni adottate nella sentenza impugnata che non consenta la identificazione del procedimento logico-giuridico posto a base della decisione, sicché detto vizio non è ipotizzabile nel caso in cui la contraddizione denunciata riguardi le contrastanti valutazioni compiute dal giudice di primo grado e da quello di appello, dovendo altrimenti ritenersi contraddittorie tutte le sentenze di secondo grado che abbiano motivato in modo difforme dal giudice di prime cure, né in caso di contrasto — pur denunciabile sotto altri profili — tra le affermazioni della stessa sentenza ed il contenuto di altre prove e documenti. *Cass., 17 agosto 2020, n. 17196*

La sentenza del giudice di merito, la quale, dopo aver aderito ad una prima ragione di decisione, esamini ed accolga anche una seconda ragione, al fine di sostenere la decisione anche nel caso in cui la prima possa risultare erronea, non incorre nel vizio di contraddittorietà della motivazione, il quale sussiste nel diverso caso di contrasto di argomenti confluenti nella stessa "ratio decidendi", né contiene, quanto alla *causa petendi* alternativa o subordinata, un mero *obiter dictum*, insuscettibile di trasformarsi nel giudicato. Detta sentenza, invece, configura una pronuncia basata su due distinte "rationes decidendi", ciascuna di per sé sufficiente a sorreggere la soluzione adottata, con il conseguente onere del ricorrente di impugnarle entrambe, a pena di inammissibilità del ricorso per cassazione. *Cass., ord. 14 agosto 2020, n. 17182*

La motivazione del provvedimento impugnato con ricorso per cassazione deve ritenersi apparente quando pur se graficamente esistente ed, eventualmente sovrabbondante nella descrizione astratta delle norme che regola la fattispecie dedotta in giudizio, non consente alcun controllo sull'esattezza e la logicità del ragionamento decisorio, così da non attingere la soglia del "minimo costituzionale" richiesto dall'art. 111 comma 6 Cost. (Nella specie la Corte, in un giudizio di protezione internazionale ed umanitaria, ha riscontrato il vizio sia per l'incompatibilità delle argomentazioni poste a base delle diverse forme di protezione richiesta sia per la radicale mancanza della descrizione della vicenda personale del ricorrente così da non poter ancorare le affermazioni astratte ed i paradigmi normativi riprodotti alle domande proposte). *Cass., ord. 30 giugno 2020, n. 13248*

Ove il giudice, dopo avere dichiarato inammissibile una domanda, un capo di essa o un motivo d'impugnazione, in tal modo spogliandosi della "potestas iudicandi", abbia ugualmente proceduto al loro esame nel merito, le relative argomentazioni devono ritenersi ininfluenti ai fini della decisione e, quindi, prive di effetti giuridici con la conseguenza che la parte soccombente non ha l'onere né l'interesse ad impugnarle, essendo invece tenuta a censurare soltanto la dichiarazione d'inammissibilità la quale costituisce la vera ragione della decisione. *Cass., ord. 16 giugno 2020, n. 11675*

Il giudice non è tenuto ad occuparsi espressamente e singolarmente di ogni allegazione, prospettazione ed argomentazione delle parti, risultando necessario e sufficiente, in base all'art. 132, n. 4, c.p.c., che esponga, in maniera concisa, gli elementi in fatto ed in diritto posti a fondamento della sua decisione, e dovendo ritenersi per implicito disattesi tutti gli argomenti, le tesi e i rilievi che, seppure non espressamente esaminati, siano incompatibili con la soluzione adottata e con l'"iter" argomentativo seguito. Ne consegue che il vizio di omessa pronuncia — configurabile allorché risulti completamente omesso il provvedimento del giudice indispensabile per la soluzione del caso concreto — non ricorre nel caso in cui, seppure manchi una specifica argomentazione, la decisione adottata in contrasto con la pretesa fatta valere dalla parte ne comporti il rigetto. *Cass., ord. 25 giugno 2020, n. 12652*

La presenza nel provvedimento giurisdizionale di un errore che con l'uso dell'ordinaria diligenza, per la sua intrinseca grossolanità, è **immediatamente riconoscibile come mero errore materiale**, non determina alcuna conseguenza in termini di nullità della motivazione. (Nella specie la S.C. ha dichiarato inammissibile il ricorso contro il decreto della Corte d'appello che in un procedimento ex art. 337 c.c., nel disporre la conferma dell'affidamento del figlio minore al comune, dopo avere esaminato la domanda di affidamento esclusivo della madre, affermava in motivazione che "non sussistevano ragioni per escludere l'affido condiviso"). *Cass., ord. 17 settembre 2020, n. 19325*

La sentenza d'appello non può ritenersi legittimamente resa *per relationem*, in assenza di un comprensibile richiamo ai contenuti degli atti cui si rinvia, ai fatti allegati dall'appellante e alle ragioni del gravame, così da risolversi in una acritica adesione ad un provvedimento solo menzionato, senza che emerga una effettiva valutazione, propria del giudice di appello, della infondatezza dei motivi del gravame (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza d'appello che, sulla domanda di protezione internazionale formulata dal ricorrente, si era limitata ad esprimere la propria adesione alla pronuncia di primo grado e alle argomentazioni della Commissione territoriale, senza riportarne il contenuto e prescindendo da qualsiasi riferimento ai fatti allegati dall'appellante, sì da adottare una motivazione del tutto astratta, priva di ogni intellegibile aggancio con la fattispecie singolare portata alla sua cognizione). *Cass., ord. 3 febbraio 2021, n. 2397*

■ 3 – Dispositivo, data della deliberazione, sottoscrizione del giudice, autografia: b) data.

Se la data di deliberazione riportata in calce ad una sentenza collegiale è anteriore alla scadenza dei termini ex art. 190 c.p.c., **ma la data di pubblicazione — che segna il momento in cui la decisione viene ad esistenza — è successiva a detta scadenza**, si presume, in assenza di contrari elementi, che l'indicata data di deliberazione sia affetta da semplice errore materiale e che, pertanto, il processo deliberativo si sia correttamente svolto mediante l'esame degli scritti difensivi depositati, senza alcun pregiudizio del diritto di difesa delle parti. *Cass., 11 febbraio 2021, n. 3569*

■ 4 – Impedimenti del giudice alla sottoscrizione.

La sottoscrizione di una sentenza emessa da un organo collegiale ad opera di un **magistrato che non componeva il collegio giudicante, in luogo del magistrato (nella specie, il presidente) che ne faceva parte** e che avrebbe dovuto sottoscriverla, integra l'ipotesi della mancanza della sottoscrizione della sentenza da parte del giudice, disciplinata dagli artt. 132 e 161, comma 2, c.p.c. Il difetto di detta sottoscrizione, se rilevato, anche d'ufficio, nel giudizio di cassazione, comporta la dichiarazione di nullità della sentenza ed il rinvio della causa, ai sensi degli artt. 354, comma 1, 360, comma 1, n. 4, e 383, comma 4, c.p.c., al medesimo giudice che ha emesso la sentenza carente di sottoscrizione, il quale viene investito del potere-dovere di riesaminare il merito della causa stessa e non può limitarsi alla mera rinnovazione della sentenza. *Cass., 9 marzo 2021, n. 6494*

133 Pubblicazione e comunicazione della sentenza.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Indicazione della data di pubblicazione (§ 4).

■ 1 – Indicazione della data di pubblicazione.

Qualora risulti realizzata un'impropria scissione tra i momenti di deposito e pubblicazione con l'apposizione in calce alla sentenza di due diverse date, il giudice, tenuto a verificare il momento di decorrenza del termine d'impugnazione ai fini della tempestività dell'impugnazione proposta, **accerta quando la sentenza è divenuta effettivamente conoscibile attraverso il deposito ufficiale in cancelleria**, atto che determina l'inserimento di essa nell'elenco cronologico delle sentenze e l'attribuzione del relativo numero identificativo. (La S.C. ha ribadito l'enunciato principio in una

fattispecie in cui il tribunale erroneamente aveva valorizzato come data di deposito del provvedimento del giudice di pace quella in calce al documento ed individuato la decorrenza del termine per impugnare in modo presuntivo, traendolo dal numero cronologico della sentenza, laddove l'attestazione del suo deposito in cancelleria in una data successiva rendeva evidente che solo a tale data era stata resa pubblica, ai sensi dell'art. 133, comma 1, c.p.c., e che dalla stessa, pertanto, decorreva il termine di cui all'art. 327 c.p.c.). *Cass., ord. 27 maggio 2020, n. 9958*

137 Notificazioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Generalità ■ 2 Legittimazione a richiedere la notificazione ■ 3 Irregolarità della notificazione. Decesso della parte (§ 4).

■ 1 – Generalità.

In caso di notifica di atti processuali non andata a buon fine per ragioni non imputabili al notificante, questi, appreso dell'esito negativo, per conservare gli effetti collegati alla richiesta originaria, **deve riattivare il processo notificatorio con immediatezza e svolgere con tempestività gli atti necessari al suo completamento, ossia senza superare il limite di tempo pari alla metà dei termini indicati dall'art. 325 c.p.c.**, salvo circostanze eccezionali di cui sia data prova rigorosa. (Nella specie, la S.C. ha dichiarato inammissibile il ricorso per cassazione che, spedito a mezzo PEC alle 20.21 dell'ultimo giorno utile per la proposizione, non era stato accettato immediatamente ma il giorno successivo, senza che il notificante si fosse attivato per la ripresa del procedimento notificatorio). *Cass., ord. 21 agosto 2020, n. 17577*

■ 2 – Legittimazione a richiedere la notificazione. La mancata indicazione della parte richiedente la notificazione

dell'atto processuale ne importa la nullità solo quando produce incertezza assoluta su tale parte, che ricorre esclusivamente ove da detto atto non sia possibile in alcun modo ricavare ad istanza di chi la medesima notificazione è stata eseguita. *Cass., ord. 8 luglio 2020, n. 14150*

In tema di notificazione, l'art. 137, comma 1, c.p.c. demanda l'attività di impulso del procedimento notificatorio — consistente essenzialmente nella consegna dell'atto da notificare all'ufficiale giudiziario — alla parte personalmente o al suo procuratore, che la rappresenta in giudizio in ragione del suo ufficio di difensore, mentre **non sono disciplinate le modalità di conferimento dell'incarico all'ufficiale giudiziario, che restano irrilevanti rispetto al destinatario**, in quanto il presupposto del procedimento notificatorio si realizza con la consegna dell'atto e lo scopo della notificazione è raggiunto quando è certo il soggetto cui essa va riferita. Pertanto, ove nella relazione di notifica si faccia riferimento, quale

persona che ha materialmente eseguito la consegna dell'atto da notificare, a soggetto diverso da quello legittimato, senza indicare la sua veste di incaricato di quest'ultimo, tale carenza non inficia di per sé la notifica, che può risultare inutilmente eseguita solo se alla stregua dell'atto notificato non sia possibile individuare il soggetto ad istanza della quale la notifica stessa deve ritenersi effettuata. (In applicazione del principio, la S.C. ha escluso l'irritualità della notifica effettuata dall'Avvocatura dello Stato mediante presentazione all'UNEP dell'atto, siccome univocamente riferibile, sotto il profilo soggettivo ed oggettivo-contenutistico, all'Agenzia delle entrate quale controparte del ricorrente nel giudizio di legittimità). *Cass.*, 22 settembre 2020, n. 19780

■ 3 – Irregolarità della notificazione. Decesso della parte.

È nullo, nel suo valore sostanziale, l'atto introduttivo del giudizio per cassazione allorché esso, per errata identificazione del soggetto passivo della *vocatio in ius*, invece che nei confronti dell'erede, sia proposto e notificato (mediante il rilascio di copia nel domicilio eletto dal procuratore) alla parte deceduta e del cui decesso il ricorrente abbia già avuto conoscenza legale, restando una tale nullità, tuttavia, sanata dalla costituzione in giudizio dell'erede, avvenuta prima del passaggio in giudicato dell'imputata sentenza. *Cass.*, ord. 15 giugno 2020, n. 11466

139 Notificazione nella residenza, nella dimora o nel domicilio.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Consegna alla persona addetta alla casa o all'ufficio (§ 8) ■ 2 Consegna a persona di famiglia (§ 9).

■ 1 – Consegna alla persona addetta alla casa o all'ufficio.

In tema di notificazione, per persona addetta alla ricezione atti deve intendersi anche il collega dell'avvocato destinatario, titolare di studio professionale adiacente, essendo ragionevole assumere che, pur nella situazione di esistenza di due studi in interni diversi dello stesso stabile, il collega dell'interno limitrofo possa essere officiato di ricevere atti, se questo suo manifestarsi quale "addetto" è localizzato nel luogo in cui la notifica doveva farsi. *Cass.*, ord. 30 giugno 2020, n. 12985

■ 2 – Consegna a persona di famiglia.

La consegna dell'atto da notificare "a persona di famiglia", secondo il disposto dell'art. 139 c.p.c., non postula necessariamente né il solo rapporto di parentela — cui è da ritenersi equiparato

quello di affinità — né l'ulteriore requisito della convivenza del familiare con il destinatario dell'atto, non espressamente menzionato dalla norma, risultando sufficiente l'esistenza di un vincolo di parentela o di affinità che giustifichi la presunzione che la "persona di famiglia" consegnerà l'atto al destinatario stesso; resta, in ogni caso, a carico di colui che assume di non aver ricevuto l'atto l'onere di provare il carattere del tutto occasionale della presenza del consegnatario in casa propria, senza che a tal fine rilevino le sole certificazioni anagrafiche del familiare medesimo; l'operatività di tali principi è, però, subordinata all'accertamento che il luogo di ricezione della notificazione è quello di residenza o domicilio del destinatario, circostanza che, ove contestata dall'interessato, deve essere verificata dal giudice, tenendo conto delle prove agli atti. *Cass.*, ord. 18 giugno 2020, n. 11815

140 Irreperibilità o rifiuto di ricevere la copia.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Generalità. Presupposti (§ 2) ■ 2 Invio della raccomandata (§ 6).

■ 1 – Generalità. Presupposti.

Il mancato rinvenimento di soggetto idoneo a ricevere l'atto, proprio presso il comune di residenza del destinatario, e proprio presso la casa di abitazione ovvero il luogo in cui egli svolge la propria attività, legittima la notificazione ai sensi dell'art. 140 c.p.c., senza necessità di ricerca del destinatario in uno degli altri luoghi indicati alternativamente dall'art. 139 c.p.c. Ciò in quanto la certezza che il luogo di notificazione sia quello in cui vive e lavora il notificatario — e che pertanto l'assenza sua e di altri soggetti idonei sia solo momentanea, ricorrendo un'ipotesi di cd. irreperibilità temporanea — lascia supporre che questi, o persona in grado di informarlo, verrà a conoscenza dell'avvenuta notificazione dall'affissione dell'avviso di deposito sulla porta e dalla spedizione della raccomandata. *Cass.*, ord. 11 marzo 2021, n. 6804

■ 2 – Invio della raccomandata.

Ai fini della notificazione delle cartelle di pagamento, nel caso di irreperibilità relativa del destinatario, il procedimento da seguire è quello disciplinato dall'art. 140 c.p.c., che prevede la necessità che venga prodotta in giudizio, a prova del perfezionamento del procedimento notificatorio, l'avviso di ricevimento (o di compiuta giacenza) della raccomandata che dà atto dell'avvenuto deposito dell'atto da notificare presso la casa comunale; avviso che, sia esso sottoscritto dal destinatario o da persone abilitate, sia esso annotato dall'agente postale in ordine all'assenza di persone atte a ricevere l'avviso medesimo, è parte integrante della relazione di notifica ai sensi dell'art. 140 c.p.c., in quanto persegue lo scopo di consentire la verifica che l'atto sia pervenuto nella sfera di conoscibilità del destinatario. *Cass.*, ord. 11 novembre 2020, n. 25351

141 Notificazione presso il domiciliatario.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale (§ 1) ■ 2 Forma della elezione (§ 2).

■ 1 – In generale.

L'elezione di domicilio è un atto giuridico unilaterale che spiega efficacia indipendentemente dal consenso o accettazione del domiciliatario. Ne consegue che, fino a quando non intervenga la nuova elezione con revoca della precedente, la facoltà della controparte, nei cui confronti si è eletto domicilio, di notificare validamente gli atti al domiciliatario è indipendente dalla concreta

esistenza di accordo tra eleggente e domiciliatario, che attiene solo al loro rapporto interno. *Cass.*, ord. 18 febbraio 2021, n. 4320

In tema di notificazione presso il domiciliatario, ove il difensore di un ente pubblico abbia eletto domicilio presso la direzione territoriale dell'ente stesso (nella specie, direzione provinciale dell'INPS), è valida la notificazione della sentenza di primo grado eseguita mediante consegna al direttore di tale articolazione, poi-

ché, ai sensi dell'art. 141, comma 3, c.p.c., la consegna della copia dell'atto nelle mani del capo dell'ufficio presso il quale è stato eletto domicilio equivale a consegna nelle mani del destinatario. *Cass., ord. 6 novembre 2020, n. 24932*

■ 2 - Forma della elezione.

L'elezione di domicilio inserita dal mutuatario nel contratto di

mutuo, priva della dichiarazione espressa di obbligatorietà, non è utile per la notifica degli atti processuali ai sensi dell'art. 141 c.p.c., restando irrilevante quanto previsto dall'art. 39 T.U.B., atteso che tale ultima disposizione abilita all'elezione di domicilio, ai fini dell'iscrizione ipotecaria, il solo creditore bancario. *Cass., 9 luglio 2020, n. 14603*

142 Notificazione a persona non residente, né dimorante, né domiciliata nella Repubblica.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Modalità (§ 2).

■ 1 - Modalità.

Per la notifica a persona residente in altro Stato membro dell'Unione europea del verbale di accertamento di infrazione del codice della strada non è applicabile il Regolamento n. 1393 del 2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, il quale esclude espressamente dal suo ambito di applicazione la materia "fiscale, doganale ed amministrativa" (nella quale rientra il verbale di accertamento in quanto atto amministrativo rientrante nell'esercizio di pubblici poteri), né, nei confronti di un cittadino tedesco, può procedersi ai sensi dell'art. 11 della Convenzione di Strasburgo del 24 novembre 1977 (ratificata con la l. 21 marzo 1983, n. 149) —

che consente la notificazione diretta a mezzo del servizio postale dei documenti in materia amministrativa — poiché la Germania ha apposto specifica riserva volta ad escludere la facoltà di notifica per posta di detti atti, dovendosi dunque ricorrere — per la notificazione e a pena di nullità (suscettibile di sanatoria) — all'assistenza dell'autorità centrale dello Stato di residenza e destinazione a norma dell'art. 2 della citata Convenzione. (Fattispecie relativa a notifica di verbale di accertamento ai sensi dell'art. 201 del codice della strada effettuata a mezzo posta dal Comune di Firenze nei confronti di cittadino tedesco residente in Germania). *Cass., S.U., 5 febbraio 2021, n. 2866*

144 Notificazione alle amministrazioni dello Stato.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Amministrazioni dello Stato ■ 2 Notificazione del ricorso per cassazione (§ 3).

■ 1 - Amministrazioni dello Stato.

In base al combinato disposto degli artt. 144, comma 1, c.p.c. ed 11, comma 1, del r.d. n. 1611 del 1933, l'atto introduttivo di un giudizio nei confronti di una Ragioneria territoriale dello Stato e ogni successivo atto giudiziale ad essa indirizzato devono essere notificati presso l'ufficio dell'Avvocatura dello Stato nel cui distretto ha sede l'autorità giudiziaria "innanzi alla quale è portata la causa". *Cass., 10 giugno 2020, n. 11118*

■ 2 - Notificazione del ricorso per cassazione.

Qualora il ricorso per cassazione sia notificato all'Avvocatura

distrettuale dello Stato anziché all'Avvocatura Generale dello Stato, il vizio della notifica è sanato, con efficacia *ex tunc*, dalla costituzione in giudizio del destinatario del ricorso, da cui si può desumere che l'atto abbia raggiunto il suo scopo; tuttavia, poiché la sanatoria è contestuale alla costituzione del resistente, deve ritenersi tempestiva la notifica del controricorso ancorché intervenuta oltre il termine di cui all'art. 370 c.p.c., non avendo tale termine iniziato il suo decorso in ragione dell'inefficacia della notifica dell'atto introduttivo. *Cass., ord. 24 giugno 2020, n. 12410*

145 Notificazione alle persone giuridiche.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Sede della persona giuridica ■ 2 Consegna della copia ■ 3 Notificazione alla persona fisica che rappresenta l'ente (§ 5).

■ 1 - Sede della persona giuridica.

La notificazione a persona giuridica eseguita presso la sede legale, poi trasferita in luogo diverso, è idonea a produrre gli effetti che le sono propri nei confronti dell'ente medesimo a condizione che sussista un collegamento fattuale tra il luogo presso cui la notifica è stata effettuata e le sedi in cui, nel tempo, l'attività della società si è svolta e che il consegnatario dichiarò di essere incaricato della ricezione degli atti, consentendo tali elementi di ritenere che detto luogo costituisca ancora una sede operativa dell'ente e di escludere che il ricevente sia estraneo all'ente medesimo. *Cass., ord. 5 giugno 2020, n. 10694*

■ 2 - Consegna della copia.

In tema di notificazione a mezzo posta degli atti processuali, la spedizione della raccomandata informativa di cui all'art. 7, comma 6, della l. n. 890 del 1982 (comma inserito dall'art. 36, comma 2-*quater*, del d.l. n. 248 del 2007, conv., con modif., dalla l. n. 31 del 2008, e successivamente abrogato dalla l. n. 205 del 2017) era prescritta nell'ipotesi di consegna del piego a persona diversa dal

destinatario, il quale, nel caso di notificazione alle persone giuridiche ex art. 145 c.p.c., va individuato non solo nel legale rappresentante, ma anche negli altri soggetti indicati nella disposizione e, cioè, nelle persone incaricate di ricevere le notificazioni o, in mancanza, addette alla sede. *Cass., ord. 26 maggio 2020, n. 9878*

■ 3 - Notificazione alla persona fisica che rappresenta l'ente.

L'obbligo di notificazione degli atti tributari (nella specie dell'avviso di accertamento) presso il domicilio fiscale ex art. 60, comma 1, lett. c, del d.P.R. n. 600 del 1973 non esclude la possibilità, prevista dall'art. 145, comma 1, c.p.c., così come modificato dalla l. n. 263 del 2005, di eseguire la notificazione alle persone giuridiche, in via alternativa a quella nella loro sede, direttamente alla persona fisica che le rappresenta (purché non siano indicati nell'atto la qualità, nonché la residenza, il domicilio o la dimora abituale). *Cass., ord. 10 novembre 2020, n. 25137*

148 Relazione di notificazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Efficacia della relata (§ 9).

■ 1 - Efficacia della relata.

In tema di notificazione, nel caso in cui l'ufficiale giudiziario attesti di non avere rinvenuto il destinatario della notifica nel luogo indicato dalla parte richiedente, perché, secondo quanto appreso dal portiere, trasferitosi altrove, **l'attestazione del mancato rinve-**

nimento del destinatario ed il contenuto estrinseco della notizia appresa sono assistite da fede fino a querela di falso, attenendo a circostanze frutto della diretta attività e percezione del pubblico ufficiale. *Cass., ord. 9 luglio 2020, n. 14454*

149 Notificazione a mezzo del servizio postale.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Prova dell'avvenuta consegna al destinatario (§ 4) ■ 2 Notificazione a mezzo corriere (§ 8) ■ 3 Notificazione a mezzo posta in ambito UE (§ 10).

■ 1 - Prova dell'avvenuta consegna al destinatario.

In tema di notificazione a mezzo posta, che non si esaurisce con la spedizione dell'atto, ma si perfeziona con la consegna del relativo plico al destinatario da parte dell'agente postale, **l'avviso di ricevimento, prescritto dall'art. 149, comma 2, c.p.c., è il solo documento idoneo a provare sia la consegna, sia la data di questa, sia l'identità della persona a mani della quale è stata eseguita la consegna**; ne consegue che la mancanza di firma dell'agente postale sull'avviso di ricevimento del piego raccomandato rende inesistente, e non soltanto nulla, la notificazione, rappresentando la sottoscrizione l'unico elemento valido a riferire la paternità dell'atto all'agente notificante. *Cass., ord. 19 agosto 2020, n. 17373*

Il mancato deposito dell'avviso di ricevimento di una notificazione effettuata a mezzo posta è causa di nullità e non di inesistenza, della notificazione, con conseguente rinnovabilità per ordine del giudice ai sensi dell'art. 291 c.p.c., costituendo tale avviso prova della regolarità della notificazione ma non elemento strutturale di essa. *Cass., ord. 23 febbraio 2021, n. 4791*

■ 2 - Notificazione a mezzo corriere.

Il ricorso per cassazione, che sia inoltrato a mezzo di corriere privato e pervenga alla cancelleria dopo il decorso del termine indicato dall'art. 369 c.p.c., deve essere dichiarato improcedibile poiché **le disposizioni in materia di trasmissione di atti a mezzo del servizio postale e, in particolare, l'art. 3 della l. n. 59 del 1979, secondo cui il deposito si ha per avvenuto alla data della spedizione, non sono estensibili agli altri strumenti di consegna**. *Cass., 6 maggio 2020, n. 8513*

In tema di notificazioni a mezzo posta di atti impositivi, per effetto dell'art. 4 del d.lgs. n. 261 del 1999 e succ. modif., è valida la notifica compiuta — nel periodo intercorrente tra la parziale liberalizzazione attuata col d.lgs. n. 58 del 2011 e quella portata a pieno compimento dalla l. n. 124 del 2017 — tramite **operatore postale privato in possesso dello specifico titolo abilitativo** costituito dalla "licenza individuale" di cui all'art. 5, comma 1, del d.lgs. n. 261 cit., configurandosi l'ipotesi di inesistenza della notificazione in casi assolutamente residuali. *Cass., 20 luglio 2020, n. 15360*

■ 3 - Notificazione a mezzo posta in ambito UE.

In tema di notifica di atti giudiziari presso uno Stato membro dell'Unione Europea, **l'art. 14 del Regolamento (CE) n. 1393/2007 attribuisce la facoltà di notificare gli atti giudiziari a persone residenti in un altro Stato membro direttamente tramite il servizio postale mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento e, pur essendo prevista una modalità di trasmissione alternativa, "con mezzo equivalente"**, tuttavia, come precisato dalla Corte di giustizia UE (sentenza 2 marzo 2017, C-354/15), tale modalità è ammessa solo se offra garanzie paragonabili a quelle della raccomandata con ricevuta di ritorno, dovendo presentare il medesimo livello di certezza e affidabilità in ordine alla ricezione dell'atto da parte del destinatario. (Nella specie, la S.C., ha cassato la decisione di merito, che aveva erroneamente dichiarato la tardività dell'appello, non applicando il termine lungo, nonostante fosse da rilevare la notifica della sentenza impugnata, effettuata in un altro Stato dell'UE a mezzo posta, senza che il destinatario avesse ricevuto l'atto, essendo stato il plico, non reclamato, restituito al mittente). *Cass., 12 giugno 2020, n. 11351*

149-bis Notificazione a mezzo posta elettronica.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Oneri identificativi e tecnici (§ 4) ■ 2 Domicilio digitale ■ 3 Notifica del ricorso per cassazione e oneri per il deposito cartaceo (§ 8) ■ 4 Notificazione delle ordinanze ingiunzioni (§ 10).

■ 1 - Oneri identificativi e tecnici.

Anche nel regime anteriore a quello che ha previsto la facoltà di deposito telematico degli atti introduttivi processuali, **l'uso della PEC per detto deposito presuppone comunque l'impiego delle particolari modalità strumentali prescritte dalle regole tecniche per il processo civile telematico** stabilite con il d.m. n. 44 del 2011, in quanto poste a garanzie del raggiungimento dello scopo dell'atto, sicché il deposito dell'atto processuale effettuato mediante PEC inviata alla cancelleria senza il rispetto delle prescritte regole tecniche, integra una nullità non sanabile ai sensi dell'art. 156 c.p.c. *Cass., 23 luglio 2020, n. 15771*

Il deposito in via telematica di una memoria contenuta in un documento illeggibile e non rispettoso delle vigenti regole tecniche — che prescrivono per gli atti processuali telematici il cd. formato "PDF" — va considerato irregolare, sicché legittimamente

il giudice può disattendere la richiesta di rimessione in termini formulata dal depositante. *Cass., ord. 16 dicembre 2020, n. 28721*

■ 2 - Domicilio digitale.

A seguito dell'istituzione del cd. "domicilio digitale", di cui all'art. 16 sexies del d.l. n. 179 del 2012, convertito con modificazioni in l. n. 221 del 2012, come modificato dal d.l. n. 90 del 2014, convertito con modificazioni in l. n. 114 del 2014, **le notificazioni e comunicazioni degli atti giudiziari, in materia civile, sono ritualmente eseguite** - in base a quanto previsto dall'art. 16 ter, comma 1, del d.l. n. 179 del 2012, modificato dall'art. 45-bis, comma 2, lettera a), numero 1), del d.l. n. 90 del 2014, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 114 del 2014, e successivamente sostituito dall'art. 66, comma 5, del d.lgs. n. 217 del 2017, con decorrenza dal 15.12.2013 - **presso un indirizzo di posta elettronica certificata**

estratto da uno dei registri indicati dagli artt. 6 bis, 6 quater e 62 del d.lgs. n. 82 del 2005, nonché dall'articolo 16, comma 12, dello stesso decreto, dall'articolo 16, comma 6, del d.l. n. 185 del 2008, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 2 del 2009, nonché dal registro generale degli indirizzi elettronici, gestito dal Ministero della Giustizia e, quindi, indistintamente, dal registro denominato Ini-PEC e da quello denominato Re.G.Ind.E. *Cass., 3 febbraio 2021, n. 2460*

In tema di comunicazioni a mezzo posta elettronica certificata, il difensore esercente il patrocinio non può indicare per le comunicazioni la P.E.C. di altro avvocato senza specificare di volersi domiciliare presso di lui; ciò in quanto l'individuazione del difensore destinatario della comunicazione di cancelleria deve avvenire automaticamente attraverso la ricerca nell'apposito registro, a prescindere dall'indicazione espressa della P.E.C., cosicché non può attribuirsi rilievo all'indicazione di una P.E.C. diversa da quella riferibile al legale in base agli appositi registri e riconducibile ad altro professionista, senza una chiara assunzione di responsabilità qual è quella sottesa alla dichiarazione di domiciliatazione. *Cass., ord. 23 febbraio 2021, n. 4920*

Nel giudizio di cassazione, in tema di comunicazione dell'avviso di fissazione dell'adunanza camerale, l'indicazione, nel ricorso, del codice fiscale del difensore, pur in mancanza di quello del relativo indirizzo di P.E.C., comporta l'automatica domiciliatazione nel proprio indirizzo di P.E.C. figurante obbligatoriamente dal "Reginde", sicché correttamente la cancelleria, a norma del combinato disposto degli artt. 366, ultimo comma, e 136, comma 2, c.p.c., procede all'individuazione della P.E.C. dal "Reginde" e all'esecuzione della comunicazione presso la relativa casella; pertanto, nell'ipotesi in cui la comunicazione inviata all'esito di tale individuazione non vada a buon fine per rifiuto da parte della casella di P.E.C. del destinatario, la mancata consegna dell'avviso deve ritenersi imputabile al difensore e la cancelleria non è onerata di procedere al rinnovo dell'atto attraverso una nuova comunicazione a mezzo posta, che, se effettuata tardivamente, resta irrilevante. *Cass., ord. 23 febbraio 2021, n. 49210*

■ 3 – Notifica del ricorso per cassazione e oneri per il deposito cartaceo.

Nel giudizio di cassazione è legittimamente esaminabile la memoria ex art. 380-bis.1 c.p.c. consegnata tempestivamente alla cancelleria a mezzo PEC proveniente dall'indirizzo indicato dal difensore del ricorrente in sede di costituzione, in quanto, a differenza del deposito a mezzo posta, la contiguità cronologica tra la spedizione del messaggio e la sua consegna telematica consente che il relativo file sia regolarmente ricevuto, stampato e inserito dal cancelliere nel fascicolo d'ufficio, a disposizione del Collegio e delle parti, e tenuto conto sia dell'equiparazione della PEC alla raccomandata, ex art. 6, comma 1, d.lgs. n. 82 del 2005 (già art. 48, comma 2, del medesimo decreto), sia dei principi generali della strumentalità delle forme degli atti processuali e del raggiungimento dello scopo degli stessi. *Cass., ord. 10 dicembre 2020, n. 28174 Conforme: Cass., ord. 3 dicembre 2020, n. 27672*

È improcedibile il ricorso per cassazione nel caso in cui la sentenza impugnata sia stata redatta in formato digitale e l'attestazione di conformità della copia analogica prodotta risulti sottoscritta, ai sensi dell'art. 9, commi 1-bis e 1-ter, della legge n. 53 del

1994, dal difensore che ha assistito la parte nel precedente grado di giudizio, dopo che il cliente aveva già conferito il mandato alle liti per il giudizio di legittimità ad un altro difensore. *Cass., ord. 18 febbraio 2021, n. 4401*

La notifica tramite PEC della copia del ricorso per cassazione che consti di un unico foglio, contenente esclusivamente il nome delle parti e il riferimento al provvedimento impugnato, non comporta l'inammissibilità del gravame ma costituisce un vizio del procedimento notificatorio con la conseguente possibilità di una sanatoria ex tunc mediante la rinnovazione della notifica, che peraltro deve ritenersi sanata (come nella specie) anche dalla costituzione del destinatario della notificazione, che abbia dimostrato di essere in grado di svolgere compiutamente le proprie difese. *Cass., 8 febbraio 2021, n. 2961*

Il ricorso per cassazione in origine analogico, successivamente riprodotto in formato digitale ai fini della notifica telematica ex art. 3-bis l. n. 53 del 1994, munito dell'attestazione di conformità all'originale, non richiede la firma digitale dei difensori (che, invece, deve essere presente in calce alla notifica effettuata a pezzo PEC), perché è sufficiente che la copia telematica rechi la menzionata attestazione di conformità, redatta secondo le disposizioni vigenti "ratione temporis", non assumendo peraltro rilievo la circostanza che il file digitale rechi il formato "pdf" anziché "p7m". *Cass., ord. 29 ottobre 2020, n. 23951*

Ai fini della decorrenza del termine breve per proporre il ricorso per cassazione, è possibile procedere alla notificazione della sentenza presso il domicilio fisico eletto dal destinatario anche dopo l'introduzione, da parte dell'art. 16-sexies del d.l. n. 179 del 2012 (inserito dall'art. 52, comma 1, d.l. n. 90 del 2014, conv. con modif. dalla l. n. 114 del 2014), della notificazione al cd. domicilio digitale, alla quale non può essere riconosciuto carattere esclusivo. *Cass., 11 febbraio 2021, n. 3557*

La notificazione del controricorso è validamente effettuata all'indirizzo di posta elettronica certificata indicata dal difensore di fiducia del ricorrente per cassazione esercente fuori giurisdizione, indipendentemente dalla limitazione di siffatta indicazione alle sole comunicazioni di cancelleria giacché, a seguito dell'introduzione dell'art. 16-sexies del d.l. n. 179 del 2012, conv., con modif., dalla l. n. 221 del 2012, fermo quanto previsto dall'art. 366 c.p.c. e salvo che non sia possibile per causa imputabile al destinatario, le notificazioni e le comunicazioni vanno eseguite al "domicilio digitale" di cui ciascun avvocato è dotato, corrispondente all'indirizzo P.E.C. — risultante dal ReGIndE — indicato, una volta per tutte, al Consiglio dell'ordine di appartenenza e conoscibile dai terzi attraverso la consultazione dell'Indice nazionale degli indirizzi di posta elettronica certificata (INI-PEC). *Cass., ord. 12 febbraio 2021, n. 3685*

■ 4 – Notificazione delle ordinanze ingiunzioni.

In tema di sanzioni amministrative, la notificazione delle ordinanze-ingiunzione ai sensi dell'art. 18 della legge n. 689 del 1981 può avvenire direttamente da parte della P.A. a mezzo di posta elettronica certificata, rappresentando una modalità idonea a garantire al destinatario la conoscibilità dell'atto e la finalità della notificazione, senza che possa farsi riferimento alla necessità del rispetto anche delle formalità di cui alla legge n. 53 del 1994, che attiene alla diversa ipotesi di notifiche eseguite direttamente dagli avvocati. *Cass., ord. 16 dicembre 2020, n. 28829*

153 Improrogabilità dei termini perentori.

GIURISPRUDENZA ■ 1 La rimessione in termini: a) in generale (§ 3) ■ 2 La rimessione in termini: b) le impugnazioni.

■ 1 – La rimessione in termini: a) in generale.

Con riguardo alla tardiva formulazione della richiesta di discussione orale ai sensi dell'art. 23, comma 8 bis, d.l. n. 137 del 2020, convertito dalla l. n. 176 del 2020, non può essere accolta l'istanza di rimessione in termini basata sull'esiguità del termine imposto dal regime transitorio correlato alla immediata vigenza della norma, perché l'istituto previsto dall'art. 153, comma 2, c.p.c. presuppone la sussistenza in concreto di una causa non imputabile, riferibile ad un evento che presenti il carattere dell'assolutezza, e non già un'impossibilità relativa, né tantomeno una mera difficoltà. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto che le circostanze dedotte, costituite dalla brevità del termine di 25 giorni prescritto dalla norma transitoria e dal "particolare periodo in cui è avvenuta la pubblicazione della legge", comportassero semplici difficoltà per il compimento tempestivo di un'attività difensiva elementare, quale la formulazione della richiesta di discussione). *Cass., S.U., 4 febbraio 2021, n. 2610*

La rimessione in termini, sia nella norma dettata dall'art. 184-bis c.p.c. che in quella di più ampia portata contenuta nell'art. 153, comma 2, c.p.c., presuppone che la parte incorsa nella decadenza per causa ad essa non imputabile si attivi con tempestività e, cioè, in un termine ragionevolmente contenuto e rispettoso del principio della durata ragionevole del processo. (In applicazione dell'enunciato principio, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata che aveva rimesso in termini l'appellante principale, la cui mancata tempestiva costituzione era dipesa dall'illegittimo rifiuto di iscrizione a ruolo opposto dalla cancelleria, anche in considerazione del fatto che la scadenza del termine di costituzione si era verificata durante le festività natalizie). *Cass., ord. 11 novembre 2020, n. 25289*

La pronuncia delle Sezioni Unite che componga il contrasto sull'interpretazione di una norma processuale non configura un'ipotesi di "overruling" avente il carattere di imprevedibilità e, di conseguenza, non costituisce presupposto per la rimessione in termini della parte che sia incorsa nella preclusione o nella decadenza. (Nella specie, la S.C. ha riformato la decisione impugnata che, in relazione ad una difesa di merito espressamente rigettata in primo grado, aveva ritenuto ammissibile la sua riproposizione in appello, ad opera della parte rimasta vittoriosa in prime cure, mediante un atto di gravame incidentale tardivo). *Cass., ord. 29 ottobre 2020, n. 23834*

Il "prospective overruling" garantisce alla parte il diritto di azione e di difesa, neutralizzando i mutamenti imprevedibili della giurisprudenza di legittimità su norme regolatrici del processo, imponendo di ritenere produttivo di effetti l'atto di parte posto in essere con modalità e forme ossequiose dell'orientamento dominante al momento del compimento dell'atto stesso, ma poi ripudiato. Non è invocabile, quindi, per il caso di mutamenti giurisprudenziali che riguardino norme sostanziali, perché in detta

ipotesi non è precluso alla parte il diritto di azione ed al giudice il potere di dirimere la controversia. (In applicazione del principio innanzi richiamato, la S.C. ha negato che il mutamento di orientamento della giurisprudenza di legittimità che, con riguardo all'obbligo di "repechage", non ha più ritenuto necessaria l'allegazione dei posti disponibili da parte del lavoratore, concreti una ipotesi di "overruling"). *Cass., 14 gennaio 2021, n. 552*

■ 2 – La rimessione in termini: b) le impugnazioni.

L'istituto della rimessione in termini, previsto dall'art. 153, comma 2, c.p.c., come novellato dalla l. n. 69 del 2009, opera anche con riguardo al termine per proporre impugnazione e richiede la dimostrazione che la decadenza sia stata determinata da una causa non imputabile alla parte, perché cagionata da un fattore estraneo alla sua volontà che presenti i caratteri dell'assolutezza e non della mera difficoltà. (Nella specie, la S.C. ha escluso che integrassero forza maggiore le circostanze indicate come impeditive del rispetto del termine di impugnazione, attinenti al contesto esistenziale del cittadino straniero, che aveva richiesto la protezione internazionale e che non conosceva la lingua italiana, evidenziando che quest'ultimo era tenuto ad informarsi tempestivamente dell'esito della domanda presso il difensore che lo aveva assistito, senza l'intermediazione della struttura ospitante). *Cass., ord. 3 dicembre 2020, n. 27726*

In caso di tardiva proposizione dell'impugnazione, la parte non può invocare la rimessione in termini ex art. 153 c.p.c., quando il ritardo sia dovuto a fatto imputabile al difensore, costituendo la negligenza di quest'ultimo un evento esterno al processo, che attiene alla patologia del rapporto con il professionista, rilevante solo ai fini dell'azione di responsabilità nei confronti del medesimo, senza che ciò comporti alcuna violazione dell'art. 6 CEDU, poiché l'inammissibilità dell'impugnazione, che consegue all'inosservanza del termine, non integra una sanzione sproporzionata rispetto alla finalità di salvaguardare elementari esigenze di certezza giuridica (Corte EDU, 15 settembre 2016, Trevisanato c. Italia). *Cass., ord. 10 febbraio 2021, n. 3340*

L'istituto della rimessione in termini, applicabile al termine perentorio per proporre ricorso per cassazione anche con riguardo a sentenze rese dal Consiglio nazionale forense in esito a un procedimento disciplinare, presuppone la sussistenza in concreto di una causa non imputabile, riferibile ad un evento che presenti il carattere dell'assolutezza, e non già un'impossibilità relativa, né tantomeno una mera difficoltà. (Nella specie, non sono state ravvisate le condizioni per la rimessione in termini invocata dalla ricorrente, che, nell'impugnare tardivamente per cassazione la sentenza del CNF, aveva addotto la mancata comunicazione, ad opera del domiciliatario, dell'avvenuta notificazione del provvedimento, trattandosi di impedimento riconducibile esclusivamente alla patologia del rapporto intercorso con il professionista incaricato della domiciliazione). *Cass., S.U., 4 dicembre 2020, n. 27773*

155 Computo dei termini.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Criteri di computo ■ 2 Giorni festivi e sabato ■ 3 Sospensione feriale.

■ 1 – Criteri di computo.

Nel computo dei termini processuali mensili o annuali, fra i quali è compreso quello di decadenza dall'impugnazione ex art. 327 c.p.c., si osserva, a norma degli artt. 155, comma 2, c.p.c., e 2963, comma 4, c.c., il sistema della computazione civile non ex numero bensì ex nominatione dierum, nel senso che il decorso del tempo si ha, indipendentemente dall'effettivo numero dei giorni compresi nel rispettivo periodo, allo spirare del giorno corrispondente a quello del mese iniziale; analogamente si deve procedere quando il termine di decadenza interferisca con il periodo di

sospensione feriale dei termini, sicché per calcolare i termini di decadenza dal gravame non occorre tenere conto dei giorni compresi tra il primo e trentunesimo giorno agosto di ciascun anno. *Cass., ord. 25 agosto 2020, n. 17640*; analogamente si deve procedere quando il termine di decadenza interferisca con il periodo di sospensione feriale dei termini: in tal caso, infatti, al termine annuale di decadenza dal gravame, di cui all'art. 327, comma 1, c.p.c., devono aggiungersi 46 giorni [oggi 30] computati ex numeratione dierum, ai sensi del combinato disposto degli artt. 155, comma 1, c.p.c. e 1, comma 1, della l. n. 742 del 1969 (nella

formula vigente *ratione temporis*), non dovendosi tener conto dei giorni compresi tra il primo agosto e il quindicesimo settembre [oggi 30 agosto] di ciascun anno per effetto della sospensione dei termini processuali nel periodo feriale. Pertanto si verifica il doppio computo del periodo feriale nell'ipotesi in cui, dopo una prima sospensione, il termine iniziale non sia decorso interamente al sopraggiungere del nuovo periodo feriale. *Cass., ord. 15 luglio 2020, n. 15029*

■ 2 – Giorni festivi e sabato.

In tema di processo civile, i giorni festivi intermedi devono essere presi in considerazione ai fini del computo del termine. (In applicazione del suddetto principio, la S.C. ha dichiarato il ricorso per cassazione inammissibile in quanto tardivo, dovendo computarsi, ai fini del calcolo del termine breve di sessanta giorni *ex art.* 325, comma 2, c.p.c., anche una giornata di sabato non coincidente con il giorno di scadenza del termine). *Cass., ord. 28 maggio 2020, n. 10036*

■ 3 – Sospensione feriale.

La riduzione della durata del periodo di sospensione feriale — attualmente decorrente dal 1 al 31 agosto di ogni anno ai sensi dell'art. 1 della l. n. 741 del 1969, nel testo modificato dall'art. 16, comma 1, del d.l. n. 132 del 2014, conv. con modif. dalla l. n. 162 del 2014 — è immediatamente applicabile con decorrenza dall'anno 2015, in forza dell'art. 16, comma 1, dello stesso d.l., a nulla rilevando la data di introduzione del giudizio, in attuazione, peral-

tro, del principio “*tempus regit actum*”. *Cass., ord. 31 dicembre 2020, n. 30053*

In tema di sospensione dei termini processuali, in caso di deposito della decisione durante il cd. periodo feriale, l'individuazione del termine di sei mesi per l'impugnazione va compiuta, quanto al termine iniziale, *ex art.* 1 della l. n. 742 del 1969, in base al quale il relativo decorso, se ha inizio durante tale periodo, è differito alla fine dello stesso e comincia a decorrere il primo giorno utile dopo la sospensione feriale, ovvero il 1° settembre di ogni anno, che va, quindi, computato; il termine finale, che deve essere calcolato, ai sensi dell'art. 155, comma 2, c.p.c., non *ex numero*, bensì *ex nominatione dierum*, spira, pertanto, il corrispondente giorno del mese di scadenza del semestre in questione, ovvero il 1° marzo dell'anno successivo. *Cass., ord. 8 luglio 2020, n. 14147*

Con riguardo al termine “lungo” di impugnazione previsto dall'art. 327 c.p.c. (nella sua originaria formulazione), è manifestamente infondata l'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 16 del d.l. n. 132 del 2014, conv. con modif. nella l. n. 162 del 2014, dovendosi escludere che l'abbreviazione del periodo di sospensione feriale dei termini processuali da 46 a 31 giorni, “ivi” previsto, determini una compressione del diritto di difesa delle parti e del principio del giusto processo, in ragione dell'inequivocabile interpretazione della norma, applicabile, in assenza di disciplina transitoria, a tutti i termini decorrenti dal 1° gennaio 2015, e dell'oggettiva ampia durata del termine in questione. *Cass., 4 settembre 2020, n. 18485*

156 Rilevanza della nullità.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Mere irregolarità (§ 4).

■ 1 – Mere irregolarità.

L'errore sugli elementi identificativi dell'immobile pignorato non è causa di nullità dell'atto di pignoramento, salvo che induca

incertezza assoluta sul bene gravato. *Cass., ord. 15 settembre 2020, n. 19123*

157 Rilevabilità e sanatoria della nullità.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Termini per la istanza di nullità (§ 2) ■ 2 Istanza di nullità della parte che ha dato causa alla nullità (§ 5).

■ 1 – Termini per la istanza di nullità.

L'inammissibilità della prova testimoniale di un contratto che deve essere provato per iscritto, ai sensi dell'art. 2725, comma 1, c.c., attenendo alla tutela processuale di interessi privati, non può essere rilevata d'ufficio, ma deve essere eccepita dalla parte interessata prima dell'ammissione del mezzo istruttorio; qualora, nonostante l'eccezione di inammissibilità, la prova sia stata ugualmente assunta, è onere della parte interessata opporre la nullità secondo le modalità dettate dall'art. 157, comma 2, c.p.c., rimanendo altrimenti la stessa ritualmente acquisita, senza che detta nullità possa più essere fatta valere in sede di impugnazione. *Cass., S.U., 5 agosto 2020, n. 16723*

In tema di deposizione testimoniale, l'eccezione di incapacità a deporre, sollevata — nel rispetto della previsione di cui all'art. 157,

comma 2, c.p.c. — all'esito dell'escussione del testimone, deve intendersi come idonea proposizione di un'eccezione di nullità della prova assunta. *Cass., 6 maggio 2020, n. 8528*

■ 2 – Istanza di nullità della parte che ha dato causa alla nullità.

La parte che, in sede di procedimento di verifica della sottoscrizione in calce ad un documento, non abbia prodotto l'originale (di cui non abbia mai contestato di essere in possesso) nonostante l'ordine giudiziale di esibizione, non può eccepire in appello la nullità dell'elaborato peritale per essere stata sottoposta all'indagine la copia fotografica del documento, trattandosi di nullità relativa la cui denuncia è preclusa dall'avervi dato causa mediante il comportamento difensivo tenuto innanzi al giudice del grado precedente. *Cass., ord. 30 settembre 2020, n. 20884*

158 Nullità derivante dalla costituzione del giudice.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Illegittimità della composizione del giudice (§ 1) ■ 2 Diversità del collegio (§ 2) ■ 3 Giudice monocratico (§ 4).

■ 1 – Illegittimità della composizione del giudice.

La sentenza che dispone il rinvio *ex art.* 383, comma 1, c.p.c. contiene una duplice statuizione, di competenza funzionale, nella

parte in cui individua l'ufficio giudiziario davanti al quale dovrà svolgersi il giudizio rescissorio (che potrà essere lo stesso che ha emesso la pronuncia cassata o un ufficio territorialmente diverso,

ma sempre di pari grado), e sull'alterità del giudice rispetto ai magistrati persone fisiche che hanno pronunciato il provvedimento cassato; ne consegue che, se il giudizio viene riassunto davanti all'ufficio giudiziario individuato nella sentenza predetta, indipendentemente dalla sezione o dai magistrati che lo trattano, non sussiste un vizio di competenza funzionale, che non può riguardare le competenze interne tra sezioni o le persone fisiche dei magistrati; se, invece, il giudizio di rinvio si svolge davanti allo stesso magistrato persona fisica (in caso di giudizio monocratico) o davanti ad un giudice collegiale del quale anche uno solo dei componenti aveva partecipato alla pronuncia del provvedimento cassato, essendo violata la statuizione sull'alterità, sussiste una nullità attinente alla costituzione del giudice, ai sensi dell'art. 158 c.p.c., senza che necessiti la ricasazione (art. 52 c.p.c.), essendosi già pronunciata la sentenza cassatoria sull'alterità. (Nella fattispecie, la S.C. ha cassato la decisione assunta, all'esito del giudizio di rinvio, dal Consiglio nazionale degli architetti, atteso che il collegio risultava composto da alcuni membri già facenti parte del collegio che aveva pronunciato il provvedimento precedentemente cassato). *Cass., 29 gennaio 2021, n. 2114*

In tema di nullità processuali, sussiste il vizio di costituzione del giudice, che determina la nullità insanabile della decisione, **quando l'intestazione di un provvedimento del tribunale in composizione collegiale reca l'indicazione dei nominativi di due soli giudici** e dal resto dell'atto non risulta che la statuizione sia stata comunque adottata con la partecipazione di tre magistrati. *Cass., ord. 21 gennaio 2021, n. 1252*

■ 2 – Diversità del collegio.

Il principio di immutabilità del giudice trova applicazione con riferimento all'inizio della discussione, sicché, anche nel rito del lavoro, la diversità di composizione tra il collegio che ha assistito alla stessa e quello che ha deciso determina la nullità assoluta e insanabile della pronuncia. *Cass., 4 marzo 2021, n. 6086*

■ 3 – Giudice monocratico.

La **sentenza pronunciata da un giudice monocratico diverso da quello dinanzi al quale sono state precisate le conclusioni è affetta da nullità per vizio di costituzione del giudice ex art. 158 c.p.c.**, con la conseguenza che, da un lato, il vizio può essere fatto valere nei limiti e secondo le regole proprie dei mezzi di impugnazione ai sensi dell'art. 161, comma 1, c.p.c. — sicché resta sanato in difetto di impugnazione — mentre, dall'altro, l'emersione del vizio in sede di appello non consente la rimessione della causa al primo giudice, in base al disposto dell'art. 354 c.p.c. *Cass., ord. 8 luglio 2020, n. 14144*

Nell'ipotesi di **sentenza pronunciata da un giudice monocratico diverso da quello dinanzi al quale sono state precisate le conclusioni**, rispetto alla quale il giudice d'appello, dopo averne dichiarato la nullità, abbia erroneamente rimesso la causa al primo giudice, il giudice del rinvio è investito del potere-dovere di esaminare il merito della causa, non già di rinnovare l'intero giudizio, atteso che la nullità, come nel caso dell'art. 161, comma 2, c.p.c., riguarda solo la pronuncia della sentenza, mentre l'attività processuale anteriore resta valida. *Cass., ord. 8 luglio 2020, n. 14144*

159 Estensione della nullità.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Procura (§ 5).

■ 1 – Procura.

La **procura speciale rilasciata al difensore**, quand'anche a margine o in calce alla citazione, è **negozio autonomo rispetto ad essa**, e non è con questa in rapporto di dipendenza o subordinazione, sì che ove sia nullo l'atto introduttivo del giudizio discenda, necessariamente, la nullità del mandato alle liti. Ne consegue che la

rinnovazione della citazione dichiarata nulla non richiede il rilascio di un nuovo mandato al difensore, che si pone sovente come *prius* temporale ed è sempre un *prius* logico dell'attività svolta dal difensore tecnico, in ragione del conferimento dello *ius postulandi* che esso attribuisce. *Cass., ord. 3 giugno 2020, n. 10450*

160 Nullità della notificazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Mancata indicazione della persona che ha richiesto la notificazione (§ 4) ■ 2 Raggiungimento dello scopo e sanatoria (§ 6).

■ 1 – Mancata indicazione della persona che ha richiesto la notificazione.

La mancata indicazione della parte richiedente la notificazione dell'atto processuale ne importa la nullità solo quando produce incertezza assoluta su tale parte, che **ricorre esclusivamente ove da detto atto non sia possibile in alcun modo ricavare ad istanza di chi la medesima notificazione è stata eseguita**. *Cass., ord. 8 luglio 2020, n. 14150*

■ 2 – Raggiungimento dello scopo e sanatoria.

L'attività di notificazione svolta dagli avvocati, ai sensi della legge n. 53 del 1994, **in mancanza dei requisiti prescritti dalla legge stessa, è nulla** e non inesistente; tale nullità è sanata solo dalla rituale e tempestiva costituzione dell'intimato e, quindi, dall'accelerato raggiungimento dello scopo della notificazione stessa. *Cass., ord. 15 giugno 2020, n. 11466*

161 Nullità della sentenza.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale (§ 1) ■ 2 Mancata sottoscrizione del giudice (§ 4).

■ 1 – In generale.

La **sentenza pronunciata ex art. 281-sexies c.p.c. senza l'osservanza delle forme previste dal codice non può essere dichiarata nulla**, ove sia stato raggiunto lo scopo dell'immodificabilità della decisione e della sua consequenzialità rispetto alle ragioni ritenute rilevanti dal giudice all'esito della discussione, trattandosi, in ogni

caso, di sanzione neppure comminata dalla legge. *Cass., ord. 16 settembre 2020, n. 19338*

■ 2 – Mancata sottoscrizione del giudice.

La **circostanza che la decisione della causa in primo grado sia stata assunta dal giudice successivamente alla sua cessazione dal**

servizio integra un vizio che non è equiparabile a quello della radicale mancanza di sottoscrizione e, quindi, non determina la rimessione delle parti al primo giudice. In questo caso, pertanto, trova applicazione il principio secondo il quale il ricorrente per cassazione che impugni la sentenza di appello per non avere dichiarato la nullità della decisione di prime cure ha l'onere,

qualora il vizio dedotto non avrebbe comportato la restituzione della controversia al primo giudice, di indicare, in concreto, quale pregiudizio sia derivato dalla nullità processuale e quale diverso e migliore risultato avrebbe potuto conseguire in assenza del vizio denunciato. Cass., ord. 3 giugno 2020, n. 10430

LIBRO SECONDO

DEL PROCESSO DI COGNIZIONE

163 Contenuto della citazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Sottoscrizione della citazione (§ 10).

■ 1 – **Sottoscrizione della citazione.**

La mancanza della sottoscrizione del difensore nella copia notificata della citazione non incide sulla validità di questa, ove detta sottoscrizione risulti nell'originale e la copia notificata fornisca alla controparte sufficienti elementi per acquisire la certezza della sua rituale provenienza da quel procuratore. *Cass., ord. 3 giugno 2020, n. 10301*

La mancanza della sottoscrizione del difensore nella copia notificata dell'atto di citazione non ne comporta la nullità, se dalla copia stessa sia possibile desumerne la provenienza da un procuratore abilitato munito di mandato. *Cass., 12 maggio 2020, n. 8815*

163-bis Termini per comparire.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Assegnazione di un termine inferiore (§ 2).

■ 1 – **Assegnazione di un termine inferiore.**

In tema di giudizio di appello, se è stato assegnato un termine a comparire inferiore a quello di novanta giorni stabilito dall'art. 163-bis c.p.c., a cui rinvia l'art. 359 c.p.c., l'atto di citazione è, ai

sensi dell'art. 164, comma 1, c.p.c., affetto da nullità, la quale, se non rilevata d'ufficio dal giudice e non sanata, in ipotesi di contumacia dell'appellato determina la nullità della sentenza. *Cass., ord. 26 maggio 2020, n. 9650*

164 Nullità della citazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Assegnazione di un termine minore per comparire (§ 2) ■ 2 Mancata, incerta od erronea indicazione delle parti (§ 4) ■ 3 Mancata o erronea indicazione o indecifrabilità della data di comparizione (§ 6) ■ 4 Avvertimento ex art. 163, n. 7 (§ 9) ■ 5 Sanatoria della nullità della citazione per costituzione del convenuto (§ 10).

■ 1 – **Assegnazione di un termine minore per comparire.**

In tema di mancata osservanza del termine dilatorio di comparizione, la nullità dell'atto introduttivo del giudizio per violazione dei termini a comparire è sanata dalla costituzione del convenuto; tuttavia, ove quest'ultimo eccepisca, costituendosi, tale vizio, il giudice è tenuto a fissare nuova udienza nel rispetto dei suddetti termini, dovendosi presumere che tale violazione abbia impedito al convenuto, che pure si sia difeso nel merito, una più adeguata difesa. *Cass., ord. 4 febbraio 2021, n. 2673*

■ 2 – **Mancata, incerta od erronea indicazione delle parti.**

L'atto di citazione notificato ad una società già incorporata in un'altra è nullo per inesistenza della parte convenuta, ma tale nullità, rilevabile d'ufficio, resta tuttavia sanata per effetto della costituzione in giudizio della società incorporante, indipendentemente dalla volontà e dall'atteggiamento processuale di questa, atteso che la "vocatio in ius" di un soggetto non più esistente, ma nei cui rapporti sia succeduto un altro soggetto, consente comunque di individuare il rapporto sostanziale dedotto in giudizio, realizzando un vizio meno grave rispetto a quello da cui è affetta la "vocatio" mancante dell'indicazione della parte processuale con-

venuta, che pure è sanabile mediante la costituzione in giudizio di chi, malgrado il vizio, si sia riconosciuto come convenuto. *Cass., ord. 29 maggio 2020, n. 10301*

La notifica di un atto di appello contenente un errore sulle generalità del destinatario dell'atto impedisce la formazione del giudicato se l'errore è irrilevante e l'impugnazione è comunque idonea al raggiungimento dello scopo. (Nella specie, la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza della corte territoriale che non aveva verificato se l'errore nella indicazione del nome di battesimo del destinatario dell'atto di appello fosse superabile in ragione del tenore complessivo dell'impugnativa, cui era allegata la sentenza di primo grado, e delle risultanze della relata). *Cass., ord. 2 dicembre 2020, n. 27567*

■ 3 – **Mancata o erronea indicazione o indecifrabilità della data di comparizione.**

La nullità della citazione per omessa indicazione dell'udienza di comparizione davanti al giudice adito si verifica soltanto nel caso in cui detta indicazione manchi del tutto o, per la sua incompletezza, risulti tanto incerta da non rendere possibile al destinatario dell'atto individuare, con un minimo di diligenza e buon senso, la data che si intendeva effettivamente indicare, con la conseguenza che, ove non ricorra propriamente questa eventualità, la citazione deve essere considerata valida. (Nella specie, la S.C. ha cassato la

sentenza di appello che aveva dichiarato la nullità della decisione di primo grado in ragione dell'erronea trascrizione della data dell'udienza di comparizione nell'atto di citazione, senza svolgere alcun accertamento sulla riconoscibilità dell'errore da parte del destinatario dell'atto). *Cass., ord. 18 gennaio 2021, n. 709*

■ 4 – Avvertimento ex art. 163, n. 7.

La nullità della citazione introduttiva del primo grado per mancanza dell'avvertimento ex art. 163, n. 7, c.p.c., **non sanata dalla costituzione del convenuto, ex art. 164, comma 3, c.p.c., e rilevata in sede di gravame, comporta la declaratoria di nullità del giudizio di primo grado**, con conseguente rinnovazione dello stesso da parte del giudice di appello e, all'esito, decisione nel merito, non

ricorrendo un'ipotesi di rimessione della causa al primo giudice. *Cass., ord. 7 gennaio 2021, n. 32*

■ 5 – Sanatoria della nullità della citazione per costituzione del convenuto.

In tema di nullità della citazione per l'inosservanza del termine di comparizione e l'omissione dell'avvertimento prescritto dall'art. 163, comma 3, n. 7, c.p.c., l'art. 164, comma 3, c.p.c., laddove esclude che l'invalidità sia sanata dalla costituzione del convenuto che la eccepisca, conseguendone la necessità della fissazione di nuova udienza nel rispetto dei termini, **presuppone che il medesimo convenuto, nel costituirsi si sia limitato alla sola deduzione del vizio senza svolgere le proprie difese nel merito**, contegno che determina la sanatoria della detta nullità. *Cass., ord. 15 dicembre 2020, n. 28646*

165 Costituzione dell'attore.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Vizi della costituzione (§ 5).

■ 1 – Vizi della costituzione.

Deve escludersi che sia inesistente o inefficace l'iscrizione a ruolo eseguita dall'attore prima della notificazione della citazione introduttiva della lite e, dunque, che sia affetta da nullità insanabile la costituzione dello stesso attore, perché, nonostante l'inversione dell'ordine temporale stabilito dalla legge per le due attività processuali, non viene meno la possibilità di collegarle e ricondurle

entrambe al medesimo ed unico procedimento; ne consegue che il convenuto contumace non può invocare tale circostanza quale causa della mancata conoscenza del processo, ai fini della proposizione dell'impugnazione dopo il decorso del termine lungo di cui all'art. 327 c.p.c., potendosi derogare alla regola generale nei soli casi tassativamente previsti dal secondo comma della disposizione citata. *Cass., ord. 15 settembre 2020, n. 18118*

166 Costituzione del convenuto.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Procedimenti speciali (§ 3).

■ 1 – Procedimenti speciali.

La regola stabilita dall'art. 4, comma 5 del d.lgs. n. 150 del 2011, a tenore della quale gli effetti sostanziali e processuali della domanda si producono secondo le norme del rito seguito prima del mutamento, restando ferme le decadenze e le preclusioni già maturate in tale fase, trova applicazione in tutti i casi di **passaggio**

dal rito ordinario ad un rito speciale. (Nella specie, la S.C. ha cassato la pronuncia di merito che aveva accolto l'eccezione di prescrizione formulata dai convenuti costituiti in giudizio tardivamente, ex art. 166 c.p.c., prima che fosse disposto il mutamento dal rito ordinario a quello sommario). *Cass., ord. 18 marzo 2021, n. 7696*

167 Comparsa di risposta.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Il principio di non contestazione (§ 2) ■ 2 Le eccezioni in senso proprio; le eccezioni riconvenzionali; la differenza tra domanda ed eccezione riconvenzionale (§ 4).

■ 1 – Il principio di non contestazione.

Il convenuto, ai sensi dell'art. 167 c.p.c., è tenuto, anche anteriormente alla formale introduzione del principio di "non contestazione" a seguito della modifica dell'art. 115 c.p.c., a prendere posizione, in modo chiaro ed analitico, sui fatti posti dall'attore a fondamento della propria domanda, i quali debbono ritenersi ammessi, senza necessità di prova, ove la parte, nella comparsa di costituzione e risposta, si sia limitata ad una contestazione non chiara e specifica. Questo onere gravante sul convenuto si coordina, peraltro, con quello di allegazione dei fatti di causa che incombe sull'attore, sicché **la mancata allegazione puntuale dei fatti costitutivi, modificativi o estintivi rispetto ai quali opera il principio di non contestazione esonera il convenuto, che abbia genericamente negato il fatto altrettanto genericamente allegato, dall'onere di compiere una contestazione circostanziata.** *Cass., ord. 26 novembre 2020, n. 26908*

■ 2 – Le eccezioni in senso proprio; le eccezioni riconvenzionali; la differenza tra domanda ed eccezione riconvenzionale.

In tema di processo civile, **la causa separata è mera prosecuzione**

ne della causa da cui origina e, quindi, le eccezioni fatte in quest'ultima valgono anche per l'altra; ne consegue che la tempestività dell'eccezione di prescrizione è rispettata se essa è contenuta nella comparsa di costituzione e risposta depositata nel giudizio originario, non occorrendo una reiterazione di tale eccezione in quello separato nei termini di cui all'art. 180 c.p.c. *Cass., ord. 3 settembre 2020, n. 18274*

Nel processo civile, **le eccezioni in senso lato** consistono nell'allegazione o rilevazione di fatti estintivi, modificativi o impeditivi del diritto dedotto in giudizio ai sensi dell'art. 2697 c.c., con cui sono opposti nuovi fatti o temi di indagine non compresi fra quelli indicati dall'attore e non risultanti dagli atti di causa. Esse **si differenziano dalle mere difese**, che si limitano a negare la sussistenza o la fondatezza della pretesa avversaria, sono rilevabili d'ufficio — non essendo riservate alla parte per espressa previsione di legge o perché corrispondenti alla titolarità di un'azione costitutiva — e sono sottratte al divieto stabilito dall'art. 345, comma 2, c.p.c., sempre che riguardino fatti principali o secondari emergenti dagli atti, dai documenti o dalle altre prove ritualmente acquisite al processo e anche se non siano state oggetto di espressa e tempestiva attività assertiva. *Cass., ord. 6 maggio 2020, n. 8525*

L'eccezione di non imputabilità dell'inadempimento costituisce non mera difesa, ma eccezione in senso lato, rilevabile d'ufficio e, quindi, non soggetta alla decadenza ex art. 167 c.p.c., sempre che il fatto emerga dagli atti, dai documenti o dalle altre prove ritualmente acquisite al processo, atteso che consiste nell'allegazione non

riservata all'iniziativa della parte — per legge o perché collegata alla titolarità di un'azione costitutiva — di un fatto diverso, non compreso tra quelli dedotti dalla controparte e dotato normativamente di idoneità impeditiva, in via immediata e diretta, del diritto azionato in giudizio. *Cass., ord. 30 giugno 2020, n. 12980*

168 Iscrizione della causa a ruolo e formazione del fascicolo d'ufficio.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale. Duplice iscrizione ■ 2 Nota di iscrizione a ruolo. Nullità. Mere irregolarità (§ 2).

■ 1 – In generale. Duplice iscrizione.

L'iscrizione della causa a ruolo avviene, a norma degli artt. 168 c.p.c. e 72 disp. att. (applicabili anche al giudizio dinanzi al giudice di pace), su iniziativa del convenuto solo se questi si costituisce quando non si è costituito l'attore, onde l'iscrizione non può essere effettuata su richiesta della parte convenuta qualora l'attore si sia già costituito ed abbia presentato la nota di iscrizione a ruolo, determinando la formazione del fascicolo di ufficio, al quale va unito il fascicolo del convenuto che si costituisce successivamente. Ne consegue che in caso di duplice iscrizione della causa a ruolo, ove le due udienze di prima comparizione ed il giudice istruttore non vengano a coincidere e i due processi non vengano riuniti, l'unica iscrizione che dà luogo a un processo regolare è quella effettuata dall'attore per prima, in quanto solo rispetto a questa il meccanismo processuale consente una valida instaurazione del contraddittorio e l'esercizio del diritto di difesa. Pertanto, qualora non venga disposta la riunione e il procedimento iscritto per secondo prosegua fino alla sentenza in assenza dell'attore, erroneamente considerato non costituito, sono nulle l'attività processuale compiuta e la sentenza emanata. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione di merito che aveva dichiarato la nullità della

sentenza resa nel processo svoltosi, dietro iscrizione a ruolo eseguita dai convenuti e in contumacia di parte attrice, innanzi alla sezione distaccata di Ostia, perché il processo era stato previamente iscritto al ruolo del tribunale di Roma dall'attore). *Cass., ord. 9 novembre 2020, n. 24974*

■ 2 – Nota di iscrizione a ruolo. Nullità. Mere irregolarità.

Deve escludersi che sia inesistente o inefficace l'iscrizione a ruolo eseguita dall'attore prima della notificazione della citazione introduttiva della lite e, dunque, che sia affetta da nullità insanabile la costituzione dello stesso attore, perché, nonostante l'inversione dell'ordine temporale stabilito dalla legge per le due attività processuali, non viene meno la possibilità di collegarle e ricondurle entrambe al medesimo ed unico procedimento; ne consegue che il convenuto contumace non può invocare tale circostanza quale causa della mancata conoscenza del processo, ai fini della proposizione dell'impugnazione dopo il decorso del termine lungo di cui all'art. 327 c.p.c., potendosi derogare alla regola generale nei soli casi tassativamente previsti dal secondo comma della disposizione citata. *Cass., ord. 15 settembre 2020, n. 18118*

169 Ritiro dei fascicoli di parte.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Il ritiro e il rideposito dei fascicoli (§ 2) ■ 2 In appello (§ 3).

■ 1 – Il ritiro e il rideposito dei fascicoli.

Ove al momento della decisione della causa risulti la mancanza di taluni atti da un fascicolo di parte, il giudice è tenuto a disporre la ricerca o, eventualmente, la ricostruzione, solo se sussistano elementi per ritenere che tale mancanza sia involontaria, ovvero dipenda da smarrimento o sottrazione. Qualora, pur in presenza di tali elementi, il giudice ometta di disporre la ricerca o la ricostruzione degli atti mancanti, tale omissione può tradursi in un vizio della motivazione, ma la parte che intenda censurare un siffatto vizio in sede di legittimità ha l'onere di richiamare nel ricorso il contenuto dei documenti dispersi e dimostrarne la rilevanza ai fini di una decisione diversa. *Cass., ord. 7 ottobre 2020, n. 21571*

■ 2 – In appello.

La perentorietà del termine entro il quale, a norma dell'art. 169, comma 2, c.p.c., deve avvenire il deposito del fascicolo di parte ritirato all'atto della rimessione della causa al collegio, va riferita solo alla fase decisoria di primo grado e non può in alcun modo operare una volta che il procedimento trasmigri in appello, stante il riferimento dell'art. 345 c.p.c. alle sole prove nuove e, quindi, ai documenti che nel giudizio si pretenda di introdurre come "nuovi", in quanto non introdotti prima del grado di appello, tra i quali non rientrano quelli contenuti nel fascicolo di parte di primo grado, ove prodotti nell'osservanza delle preclusioni probatorie di cui agli artt. 165 e 166 c.p.c. *Cass., ord. 7 ottobre 2020, n. 21571*

170 Notificazioni e comunicazioni nel corso del procedimento.

[i] Dopo la costituzione in giudizio [165, 166] tutte le notificazioni [137 ss.] e le comunicazioni [136] si fanno al procuratore costituito, salvo che la legge disponga altrimenti [237², 286², 288³, 292^{1, 4}, 330³, 125³, 129² att.] (1).

[ii] È sufficiente la consegna di una sola copia dell'atto, anche se il procuratore è costituito per più parti.

[iii] Le notificazioni e le comunicazioni alla parte che si è costituita personalmente si fanno nella residenza dichiarata o nel domicilio eletto [165¹, 166].

[iv] Le comparse [190] e le memorie [183, 190] consentite dal giudice si comunicano mediante deposito in cancelleria oppure mediante notificazione o mediante scambio documentato con l'apposizione sull'originale, in calce o in margine, del visto della parte o del procuratore (2).

(1) In tema di comunicazioni e notificazioni per via telematica, vigeva l'art. 51¹⁻³ d.l. 25 giugno 2008, n. 112, conv., con modif., in l. 6 agosto 2008, n.

133, come modificato dall'art. 4³ lett. a) d.l. 29 dicembre 2009, n. 193, conv., con modif. in l. 22 febbraio 2010, n. 24. Successivamente, il comma 11 dell'art. 16 d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, conv., con modif., in l. 17 dicembre 2012, n. 221, ha abrogato i commi 1-4 del citato art. 51 e sostituito la relativa disciplina (commi 4-10 del suddetto art. 16, di cui il comma 9 successivamente modificato dall'art. 1¹⁹ n. 1) l. 24 dicembre 2012, n. 228) applicabile genericamente ai « procedimenti civili ». V. inoltre gli artt. 16-bis e 16-ter d.l. n. 179, cit., inseriti dall'art. 1¹⁹ n. 2) l. n. 228, cit., relativi, rispettivamente, all'obbligatorietà del deposito telematico degli atti processuali, a decorrere dal 30 giugno 2014, e all'individuazione dei pubblici elenchi per notificazioni e comunicazioni, a decorrere dal 15 dicembre 2013.

Con riferimento alle misure straordinarie ed urgenti per contrastare l'emergenza epidemiologica da Covid-19 e contenerne gli effetti in materia di giustizia, v. dapprima l'art. 83¹¹ d.l. 17 marzo 2020, n. 18, conv., con modif., in l. 24 aprile 2020, n. 27, che ha disposto che dal 9 marzo 2020 al 30 giugno 2020, negli uffici che hanno la disponibilità del servizio di deposito telematico anche gli atti e documenti di cui all'art. 16-bis^{1-bis} d.l. n. 179, cit., sono depositati esclusivamente con le modalità previste dal comma 1 del medesimo articolo (il presente comma 11 era stato modificato dall'art. 3¹ lett. i) del d.l. 30 aprile 2020, n. 28, che aveva sostituito le parole « 30 giugno 2020 » alle parole « 31 luglio 2020 »; ma tale modifica è stata soppressa in sede di conversione in l. 25 giugno 2020, n. 70). Successivamente, v., anche, art. 221³ d.l. 19 maggio 2020, n. 34, conv., con modif., in l. 17 luglio 2020, n. 77, ai sensi del quale: « 3. Negli uffici che, hanno la disponibilità del servizio di deposito telematico, anche gli atti e i documenti di cui all'articolo 16-bis, comma 1-bis, del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, sono depositati esclusivamente con le modalità previste dal comma 1 del medesimo articolo. Gli obblighi di pagamento del contributo unificato previsto dall'articolo 14 del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, nonché l'anticipazione forfettaria di cui all'articolo 30 del medesimo testo unico, connessi al deposito degli atti con le modalità previste dal primo periodo del presente comma, sono assolti con sistemi telematici di pagamento anche tramite la piattaforma tecnologica prevista dall'articolo 5, comma 2, del codice dell'amministrazione digitale, di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82. Quando i sistemi informatici del dominio giustizia non sono funzionanti e sussiste un'indifferibile urgenza, il capo dell'ufficio autorizza il deposito con modalità non telematica ». Ai sensi dell'art. 23¹ d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv., con modif., in l. 18 dicembre 2020, n. 176, le disposizioni di cui al predetto art. 221 d.l. n. 34, cit. si applicano sino alla scadenza del termine di cui all'art. 1 d.l. d.l. 25 marzo 2020, n. 19, conv., con modif., in l. 22 maggio 2020, n. 35 [ossia fino al 30 aprile 2021, termine dello stato di emergenza], ove non espressamente derogate dal medesimo art. 23 d.l. n. 137, cit.

(2) Seguivano tre periodi soppressi dall'art. 25¹ lett. e) l. 12 novembre 2011, n. 183 (legge di stabilità 2012), con la decorrenza indicata sub art. 125. Il testo dei periodi, che erano stati sostituiti all'originario ultimo periodo dall'art. 2¹ lett. b) l. 28 dicembre 2005, n. 263, con la disciplina transitoria indicata sub art. 92, era il seguente: « Il giudice può autorizzare per singoli atti, in qualunque stato e grado del giudizio, che lo scambio o la comunicazione di cui al presente comma possano avvenire anche a mezzo telefax o posta elettronica nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici e teletrasmissi. La parte che vi procede in relazione ad un atto di impugnazione deve darne comunicazione alla cancelleria del giudice che ha emesso la sentenza impugnata. A tal fine il difensore indica nel primo scritto difensivo utile il numero di telefax o l'indirizzo di posta elettronica presso cui dichiara di voler ricevere le comunicazioni ». Il testo originario del periodo era il seguente: « Il giudice può prescrivere per singoli atti che si segua una o altra di queste forme. ».

GIURISPRUDENZA ■ 1 Notificazioni al procuratore costituito ■ 2 Procuratore *extra districtum* (§ 7) ■ 3 Procuratore costituito per più parti (§ 11).

■ 1 – Notificazioni al procuratore costituito.

La notificazione effettuata al difensore a mezzo del servizio postale al domicilio dichiarato per il giudizio, in caso di attestata assenza del destinatario ovvero di persona abilitata a ricevere l'atto, e di rituale effettuazione delle formalità di affissione dell'avviso alla porta di ingresso dello stabile ed immissione in cassetta, con regolare invio della raccomandata informativa e successiva compiuta giacenza del plico, è valida e produttiva di effetti, essendo tale sequenza notificatoria significativa della permanenza di un vincolo funzionale con lo studio professionale risultante dagli atti, a nulla rilevando che il difensore destinatario della notifica abbia nel frattempo comunicato al proprio ordine professionale la variazione dello studio. *Cass., ord. 6 luglio 2020, n. 13917*

A garanzia del diritto di difesa della parte destinataria della notifica in ragione della competenza tecnica del destinatario nella valutazione dell'opportunità della condotta processuale più conveniente da porre in essere ed in relazione agli effetti decadenziali derivanti dall'inosservanza del termine breve di impugnazione, la notifica della sentenza finalizzata alla decorrenza di quest'ultimo, ove la legge non ne fissi la decorrenza diversamente o solo dalla comunicazione a cura della cancelleria, deve essere in modo univoco rivolta a tale fine acceleratorio e percepibile come tale dal destinatario, sicché essa va eseguita nei confronti del procuratore della parte o della parte presso il suo procuratore, nel domicilio eletto o nella residenza dichiarata; di conseguenza, la notifica alla parte, senza espressa menzione — nella relata di notificazione — del suo procuratore quale destinatario anche solo presso il quale quella è eseguita, non è idonea a far decorrere il termine breve di impugnazione, neppure se eseguita in luogo che sia al contempo sede di una pubblica amministrazione, sede della sua avvocatura

interna e domicilio eletto per il giudizio, non potendo surrogarsi l'omessa indicazione della direzione della notifica al difensore con la circostanza che il suo nominativo risulti dall'epigrafe della sentenza notificata, per il carattere neutro o non significativo di tale sola circostanza. *Cass., S.U., 30 settembre 2020, n. 20866*

La notifica alla parte presso la residenza — invece che nel domicilio eletto presso il difensore — esclude l'ignoranza del giudizio, necessaria per rendere ammissibile il ricorso tardivo. In tal senso, l'impugnazione tardiva di cui all'art. 327 c.p.c. è consentita non già per il solo fatto che si sia verificata una nullità nella notificazione dell'atto introduttivo del giudizio, ma quando tale nullità abbia causato l'incolpevole ignoranza della pendenza del giudizio in capo al destinatario, con la conseguenza che la parte alla quale l'atto di appello sia stato notificato personalmente, invece che presso il domicilio eletto ex art. 170 c.p.c., non può avvalersi della impugnazione tardiva ex art. 327 c.p.c.. *Cass., sez. trib., 26 ottobre 2020, n. 23468*

■ 2 – Procuratore *extra districtum*.

L'art. 82, comma 2, del r.d. n. 37 del 1934 nello stabilire che, se il procuratore esercente il proprio ufficio fuori della circoscrizione del tribunale al quale è assegnato non ha eletto domicilio nel luogo dove ha sede l'autorità giudiziaria procedente, il domicilio si intende eletto presso la cancelleria della medesima autorità giudiziaria, va interpretato nel senso che tutte le notificazioni degli atti del processo, compresa la sentenza conclusiva dello stesso, possono essere eseguite presso la cancelleria di detto giudice. Tale disposizione, essendo dettata esclusivamente al fine di esonerare la parte alla quale incombe la notificazione dai maggiori oneri connessi alla sua esecuzione fuori del circondario, non implica, tutta-

via, alcuna nullità della notificazione effettuata al domicilio eletto dalla controparte presso lo studio del difensore esercente fuori del circondario giacché, in questo caso, la parte interessata alla notificazione adempie in maniera diligente agli obblighi che le incombono per la ritualità della notifica stessa che, in siffatta forma, vale ancora più a fare raggiungere all'atto lo scopo previsto dalla legge. *Cass., ord. 9 luglio 2020, n. 14616*

■ 3 – Procuratore costituito per più parti.

La notificazione dell'atto d'impugnazione eseguita presso il

procuratore costituito per più parti, **mediante consegna di una sola copia** (o di un numero inferiore), è **valida ed efficace sia nel processo ordinario che in quello tributario**, in virtù della generale applicazione del principio costituzionale della ragionevole durata del processo, alla luce del quale deve ritenersi che, non solo, in ordine alle notificazioni endoprocessuali, regolate dall'art. 170 c.p.c., ma anche per quelle disciplinate dall'art. 330 comma 1, c.p.c., il procuratore costituito non è un mero consegnatario dell'atto di impugnazione, ma ne è il destinatario. *Cass., ord. 29 settembre 2020, n. 20527*

175 (1) Direzione del procedimento.

[I] Il giudice istruttore esercita tutti i poteri intesi al più sollecito e leale [88] svolgimento del procedimento.

[M] Egli fissa le udienze successive [81 att.] e i termini entro i quali le parti debbono compiere gli atti processuali [152 ss.].

[MM] Quando il giudice ha ommesso di provvedere a norma del comma precedente, si applica la disposizione dell'articolo 289.

(1) *V. quanto disposto dall'art. 221, commi 4 e 7, d.l. 19 maggio 2020, n. 34, conv., con modif., in l. 17 luglio 2020, n. 77: « 4. Il giudice può disporre che le udienze civili che non richiedono la presenza di soggetti diversi dai difensori delle parti siano sostituite dal deposito telematico di note scritte contenenti le sole istanze e conclusioni. Il giudice comunica alle parti almeno trenta giorni prima della data fissata per l'udienza che la stessa è sostituita dallo scambio di note scritte e assegna alle parti un termine fino a cinque giorni prima della predetta data per il deposito delle note scritte. Ciascuna delle parti può presentare istanza di trattazione orale entro cinque giorni dalla comunicazione del provvedimento. Il giudice provvede entro i successivi cinque giorni. Se nessuna delle parti effettua il deposito telematico di note scritte, il giudice provvede ai sensi del primo comma dell'articolo 181 del codice di procedura civile. — 7. Il giudice, con il consenso preventivo delle parti, può disporre che l'udienza civile che non richieda la presenza di soggetti diversi dai difensori, dalle parti e dagli ausiliari del giudice, anche se finalizzata all'assunzione di informazioni presso la pubblica amministrazione, si svolga mediante collegamenti audiovisivi a distanza individuati e regolati con provvedimento del Direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati del Ministero della giustizia. L'udienza è tenuta con la presenza del giudice nell'ufficio giudiziario e con modalità idonee a salvaguardare il contraddittorio e l'effettiva partecipazione delle parti. Prima dell'udienza il giudice dispone la comunicazione ai procuratori delle parti e al pubblico ministero, se è prevista la sua partecipazione, del giorno, dell'ora e delle modalità del collegamento. All'udienza il giudice dà atto delle modalità con cui accerta l'identità dei soggetti partecipanti e, ove si tratta delle parti, la loro libera volontà. Di questa e di tutte le ulteriori operazioni è dato atto nel processo verbale ».*

181 (1) (2) Mancata comparizione delle parti.

[I] Se nessuna delle parti compare alla prima udienza, il giudice fissa un'udienza successiva, di cui il cancelliere dà comunicazione alle parti costituite. Se nessuna delle parti compare alla nuova udienza, il giudice ordina che la causa sia cancellata dal ruolo e dichiara l'estinzione del processo (3).

[M] Se l'attore costituito non compare alla prima udienza, e il convenuto non chiede che si proceda in assenza di lui, il giudice fissa una nuova udienza [81 att.], della quale il cancelliere dà comunicazione [136] all'attore. Se questi non compare alla nuova udienza, il giudice, se il convenuto non chiede che si proceda in assenza di lui, ordina che la causa sia cancellata dal ruolo e dichiara l'estinzione del processo [307¹].

(1) *Articolo così sostituito dall'art. 15 l. 14 luglio 1950, n. 581.*

(2) *Per contrastare l'emergenza epidemiologica da Covid-19 e contenerne gli effetti negativi sullo svolgimento dell'attività giudiziaria, in tema di trattazione delle udienze da remoto, v. art. 221⁴ d.l. 19 maggio 2020, n. 34, conv., con modif., in l. 17 luglio 2020, n. 77 (per il termine di applicazione di tale disposizione, v. quanto da ultimo previsto dall'art. 23¹ d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv., con modif., in l. 18 dicembre 2020, n. 176, sub art. 170).*

(3) *Comma così sostituito dall'art. 50 d.l. 25 giugno 2008, n. 112, conv., con modif., in l. 6 agosto 2008, n. 133. Ai sensi del successivo art. 56 d.l. n. 112, cit., la presente disposizione si applica ai giudizi instaurati dalla data della sua entrata in vigore [25 giugno 2008]. Il testo del comma, come sostituito dall'art. 4 d.l. 18 ottobre 1995, n. 432, conv., con modif., in l. 20 dicembre 1995, n. 534, era il seguente: « Se nessuna delle parti comparisce nella prima udienza, il giudice fissa una udienza successiva, di cui il cancelliere dà comunicazione alle parti costituite. Se nessuna delle parti comparisce alla nuova udienza, il giudice, con ordinanza non impugnabile, dispone la cancellazione della causa dal ruolo. ».*

182 Difetto di rappresentanza o di autorizzazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Invito alla regolarizzazione. Termini (§ 2) ■ 2 Procura alle liti (§ 4).

■ 1 – Invito alla regolarizzazione. Termini.

In tema di rito camerale di legittimità, qualora il controricorso sia affetto da un difetto di rappresentanza o autorizzazione e la relativa eccezione sia sollevata dal ricorrente con la memoria

prevista dall'art. 380-bis.1 c.p.c., **il deposito dei documenti idonei a sanare il difetto può avvenire sino alla data di svolgimento dell'adunanza camerale**, anche al di fuori delle ordinarie attività difensive, purché l'elenco dei documenti a tal fine prodotti sia

notificato alle altre parti ex art. 372, comma 2, c.p.c., determinandosi, in mancanza, l'inammissibilità del controricorso. *Cass., ord. 17 giugno 2020, n. 11699*

■ 2 – Procura alle liti.

Nel caso in cui l'eccezione di radicale nullità di una procura "ad litem" di una parte processuale sia stata tempestivamente proposta dall'altra, **la prima deve produrre immediatamente la documentazione all'uopo necessaria**, non occorrendo a tal fine assegnare, ai sensi dell'art. 182 c.p.c., un termine di carattere perentorio per provvedere, giacché sul rilievo di parte l'avversario è chiamato a contraddire ed attivarsi per conseguire la sanatoria, in mancanza della quale la nullità diviene insanabile. *Cass., ord. 16 ottobre 2020, n. 22564*

In tema di procura alle liti, l'art. 182, secondo comma, c.p.c., nella formulazione introdotta dall'art. 46, comma 2, della l. n. 69 del 2009, trova applicazione, **con conseguente obbligo per il giudice di assegnare un termine perentorio per la sanatoria**, anche

quando la procura sia reputata mancante per il fatto che, pur allegata all'atto cui si riferisce e pur formulata con riferimento al "presente procedimento", contenga anche il richiamo testuale ad altro giudizio. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione con la quale il giudice di merito aveva ritenuto inesistente una procura alle liti rilasciata per un'impugnativa di licenziamento e contenente, dopo la frase "per il presente procedimento", le parole "di fallimento", senza assegnare il termine per la sanatoria). *Cass., 29 luglio 2020, n. 16252*

Nel caso di ricorso avverso il decreto di espulsione dello straniero, la mancanza della procura alle liti dà luogo non già a una nullità assoluta, ma, sulla falsariga delle norme sull'assistenza e la rappresentanza dell'imputato nel processo penale (cui può farsi riferimento in virtù del richiamo contenuto nell'art. 18, comma 4, del d.lgs. n. 150 del 2011), a un **vizio del quale il giudice deve promuovere la sanatoria, in qualsiasi fase e grado del giudizio, ai sensi dell'art. 182 c.p.c.** *Cass., ord. 7 gennaio 2021, n. 75*

183 Prima comparizione delle parti e trattazione della causa.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Generalità in tema di domande ed eccezioni nuove (§ 2) ■ 2 Determinazione del tema della lite (§ 3) ■ 3 Modifica della *causa petendi* (§ 6)

■ 1 – Generalità in tema di domande ed eccezioni nuove.

Costituisce domanda nuova, inammissibile in appello, quella relativa ad un diritto cd. eterodeterminato (o non autoindividuante) allorché i fatti storici allegati in primo grado a sostegno dell'azione vengono sostituiti o integrati da fatti nuovi e diversi, dedotti con i motivi di gravame. (Nella specie, la S.C. ha accolto il ricorso col quale si denunciava che, pur essendo stata introdotta in primo grado un'azione di risarcimento del danno per responsabilità extracontrattuale di una operatrice sanitaria per omessa vigilanza su una persona non autosufficiente, il giudice d'appello non aveva limitato la sua statuizione alla qualificazione giuridica della fattispecie, ma aveva erroneamente ravvisato una responsabilità di natura contrattuale in base a circostanze di fatto — la sussistenza di un contratto di assistenza e le relative trattative per la sua conclusione — dedotte per la prima volta con l'impugnazione). *Cass., ord. 15 settembre 2020, n. 19186*

La domanda di indennizzo per arricchimento senza causa integra, rispetto a quella di adempimento contrattuale originariamente formulata, una domanda nuova ed è, come tale, inammissibile se proposta per la prima volta in appello, ostandovi l'espresso divieto previsto dall'art. 345 c.p.c. *Cass., ord. 9 febbraio 2021, n. 3058*

■ 2 – Determinazione del tema della lite.

L'art. 183, comma 6, c.p.c. **non esclude la possibilità della modifica del *petitum* o della *causa petendi* della domanda originariamente formulata, purché rimanga immutata la situazione sostanziale dedotta in giudizio** e non sia provocata alcuna compromissione delle potenzialità difensive della controparte o l'allungamento dei tempi del processo. (Nella specie, in una domanda di restituzione la S.C. ha ritenuto ammissibile che l'importo sia stato diversamente quantificato, considerando irrilevante anche il riferimento operato al contratto preliminare piuttosto che al contratto definitivo in quanto allegazione necessaria alla determinazione delle quote di corrispettivo pagate dalle parti). *Cass., ord. 30 settembre 2020, n. 20898*

Nel processo civile di cognizione, ciò che rende ammissibile l'introduzione in giudizio da parte dell'attore di un diritto diverso da quello originariamente fatto valere oltre la barriera preclusiva segnata dall'udienza ex art. 183 c.p.c. è il **carattere della teleologica**

"complanarità", dovendo pertanto tale diritto attenersi alla medesima vicenda sostanziale già dedotta, correre tra le stesse parti, tendere alla realizzazione (almeno in parte) dell'utilità finale già avuta di mira con l'originaria domanda (salva la differenza tecnica di *petitum* mediato) e rivelarsi di conseguenza incompatibile con il diritto per primo azionato. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione impugnata, che, in un giudizio promosso per la declaratoria di inefficacia di alcuni pagamenti ex art. 44 l. fall., aveva ritenuto ammissibile l'ulteriore domanda di adempimento formulata dall'attore, in via gradata, nella prima memoria ex art. 183, comma 6, c.p.c.). *Cass., ord. 7 settembre 2020, n. 18546*

Nel processo introdotto mediante domanda di adempimento contrattuale **è ammissibile la domanda di indennizzo per ingiustificato arricchimento formulata, in via subordinata, con la prima memoria ai sensi dell'art. 183, comma 6, c.p.c.**, qualora si riferisca alla medesima vicenda sostanziale dedotta in giudizio, trattandosi di domanda comunque connessa per incompatibilità a quella originariamente proposta. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione di appello che aveva ritenuto inammissibile, in un giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, la domanda ex art. 2041 c.c. avanzata, in via subordinata, con la memoria prevista dall'art. 183, comma 6, c.p.c., nei confronti di una ASL per il pagamento di somme relative ad attività di pronto soccorso, terapia intensiva e servizio di urgenza e emergenza medica cd. SUEM). *Cass., ord. 9 febbraio 2021, n. 3127*

■ 3 – Modifica della *causa petendi*.

La modificazione della domanda ammessa dall'art. 183, comma 6, c.p.c. può riguardare uno o entrambi gli elementi oggettivi della medesima (*petitum* e *causa petendi*), **sempre che la domanda così modificata risulti connessa alla vicenda sostanziale dedotta in giudizio e senza che, per ciò solo, si determini la compromissione delle potenzialità difensive della controparte**, o l'allungamento dei tempi processuali. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione di appello che, in un giudizio intentato in origine nei confronti di una struttura sanitaria per ottenere il risarcimento dei danni subiti per avere contratto l'epatite C in conseguenza di una trasfusione di sangue, aveva ritenuto inammissibile la successiva domanda, avanzata nella memoria ex art. 183, comma 6, c.p.c., volta ad accertare che l'attore era stato contagiato dal virus non con tale trasfusione, ma per effetto di una "generica infezione nosocomiale nel periodo di degenza"). *Cass., ord. 16 febbraio 2021, n. 4031*

185 Tentativo di conciliazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Interpretazione della conciliazione (§ 4).

■ 1 – Interpretazione della conciliazione.

Nel processo tributario, il verbale di conciliazione giudiziale ex art. 48 d.lgs. n. 546 del 1992, anche nel testo modificato dall'art 1, comma 419, della l. n. 311 del 2004, ancorché redatto con l'intervento del giudice a definizione di una controversia pendente tra le parti, ha natura di atto negoziale, in quanto scaturente dall'incontro di volontà delle stesse, e carattere novativo delle precedenti

opposte posizioni soggettive, sì da comportare l'estinzione dell'originaria pretesa fiscale, unilateralmente determinata e contestata, e la sua sostituzione con quella certa e concordata, costituente titolo per la riscossione delle somme dovute. Ne consegue che l'interpretazione del contenuto del verbale postula un'indagine sulla volontà delle parti e si risolve in un accertamento di fatto. *Cass., ord. 9 giugno 2020, n. 10981*

186-quater Ordinanza successiva alla chiusura dell'istruzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Appello: poteri del giudice d'appello (§ 6c).

■ 1 – Appello: poteri del giudice d'appello.

L'ordinanza ex art. 186-quater c.p.c. che abbia pronunciato solo su alcune domande o capi della domanda, se non è richiesta dalla parte intimata la pronuncia della sentenza, produce gli effetti di una sentenza definitiva sull'intero oggetto del giudizio; ne consegue che le parti possono impugnarla in ragione del loro interesse a una diversa pronuncia, ed il giudice di secondo grado, se richiesto, deve provvedere anche sulle domande o sui capi della domanda

per i quali è mancata una decisione di merito, mentre la sentenza successivamente pronunciata dal tribunale nello stesso giudizio è nulla, ma l'appello su quest'ultima decisione, limitato a contestare soltanto tale vizio processuale e non il merito della sentenza, deve essere dichiarato inammissibile, perché l'errore denunciato non potrebbe comportare una rimessione al primo giudice ai sensi degli artt. 353 e 354 c.p.c. *Cass., ord. 28 maggio 2020, n. 10097*

187 Provvedimenti del giudice istruttore.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Rimessione al collegio senza istruttoria (§ 2) ■ 2 Rimessione al collegio per la decisione di una questione preliminare o pregiudiziale (§ 3).

■ 1 – Rimessione al collegio senza istruttoria.

Quando la causa viene trattenuta in decisione senza che il giudice istruttore si sia pronunciato espressamente sulle istanze istruttorie avanzate dalle parti, il solo fatto che la parte non abbia, nel precisare le conclusioni, reiterato le dette istanze istruttorie, non consente al decidente di ritenerle abbandonate, ove la volontà in tal senso non risulti in modo inequivoco. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza di merito che, in assenza di un provvedimento di rigetto sulle istanze istruttorie conseguenti alla querela di falso proposta in corso di causa, aveva ravvisato nel generico rinvio della

parte alle "conclusioni di cui agli atti" una tacita rinuncia alle stesse). *Cass., ord. 19 febbraio 2021, n. 4487*

■ 2 – Rimessione al collegio per la decisione di una questione preliminare o pregiudiziale.

In caso di rimessione della causa a sentenza ai sensi dell'art. 187 c.p.c. per la decisione di una questione preliminare di merito o pregiudiziale di rito, il collegio è investito del potere di decisione dell'intera controversia e, in mancanza di conclusioni istruttorie, deve decidere la causa allo stato delle emergenze istruttorie eventualmente esistenti. *Cass., 20 agosto 2020, n. 17450*

189 Rimessione al collegio.

GIURISPRUDENZA ■ 1 La precisazione delle conclusioni (§ 2) ■ 2 Omessa precisazione delle conclusioni (§ 5).

■ 1 – La precisazione delle conclusioni.

La mancata riproposizione, in sede di precisazione delle conclusioni, di una domanda in precedenza formulata non autorizza alcuna presunzione di rinuncia in capo a colui che ebbe originariamente a presentarla, essendo necessario, a tale fine, che, dalla valutazione complessiva della condotta processuale della parte, possa desumersi inequivocabilmente il venire meno del suo interesse a coltivare siffatta domanda, ciò anche nell'eventualità che questa sia stata estesa automaticamente all'attore per effetto della chiamata in causa, su iniziativa del convenuto, del terzo ritenuto responsabile. (Nella specie, la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza che, in un giudizio per danni subiti dal terzo trasportato da un veicolo, aveva considerato rinunciata in appello la domanda del-

l'originaria attrice — nella parte in cui si era estesa al terzo in seguito alla chiamata in giudizio di quest'ultimo ad opera della società di assicurazione r.c.a. convenuta in via principale — perché la medesima attrice, nell'atto d'impugnazione, non aveva formulato conclusioni, neppure in via subordinata, verso il detto terzo, ma aveva "espressamente limitato la sua domanda" alla sola società di assicurazione summenzionata). *Cass., ord. 18 gennaio 2021, n. 723*

■ 2 – Omessa precisazione delle conclusioni.

In caso di mancata partecipazione del procuratore di una parte all'udienza di precisazione delle conclusioni, debbono intendersi richiamate le richieste precedentemente formulate, ivi comprese le istanze istruttorie che la parte abbia reiterato dopo che ne sia stata rigettata l'ammissione. *Cass., ord. 20 novembre 2020, n. 26523*

192 Astensione e ricsuazione del consulente.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 – In generale.

L'istanza di ricsuzione di un consulente tecnico d'ufficio può essere proposta esclusivamente entro il termine di cui all'art. 192 c.p.c., ossia prima dell'affido di incarico, con conseguente impossibilità fattuale di esecuzione d'opera professionale da parte dell'ausiliario, ove l'istanza sia tempestiva. Ne deriva che, in presenza di un'istanza formulata oltre il termine prescritto, può trovare

applicazione solo il potere sostitutivo del giudice, a mente dell'art. 196 c.p.c., e l'attività del consulente che sia stata già espletata legittima costui, nel caso non sia stato soddisfatto del suo compenso, ad impugnare il diniego di liquidazione con lo speciale procedimento di cui all'art. 170 d.P.R. n. 115 del 2002. *Cass., 19 novembre 2020, n. 26358*

193 (1) **Giuramento del consulente.**

[1] All'udienza di comparizione il giudice istruttore ricorda al consulente l'importanza delle funzioni che è chiamato ad adempiere, e ne riceve il giuramento di bene e fedelmente adempiere le funzioni affidategli al solo scopo di fare conoscere ai giudici la verità [261³].

(1) *Ai sensi dell'art. 221, comma 8, d.l. 19 maggio 2020, n. 34, conv., con modif., in l. 17 luglio 2020, n. 77, in luogo dell'udienza fissata per il giuramento del consulente tecnico d'ufficio ai sensi del presente articolo 193, « il giudice può disporre che il consulente, prima di procedere all'inizio delle operazioni peritali, presti giuramento di bene e fedelmente adempiere alle funzioni affidate con dichiarazione sottoscritta con firma digitale da depositare nel fascicolo telematico ». Per il termine di applicazione di tale disposizione, v. quanto da ultimo previsto dall'art. 23¹ d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv., con modif., in l. 18 dicembre 2020, n. 176, sub art. 170.*

194 **Attività del consulente.**

GIURISPRUDENZA ■ 1 Indagini del consulente: limiti e valutazione (§ 2) ■ 2 Nullità della consulenza (§ 5).

■ 1 – Indagini del consulente: limiti e valutazione.

In tema di risarcimento del danno, è possibile assegnare alla consulenza tecnica d'ufficio ed alle correlate indagini peritali funzione "percipiente" quando essa verta su elementi già allegati dalla parte, ma che soltanto un tecnico sia in grado di accertare per mezzo delle conoscenze e degli strumenti di cui dispone. (Nella specie, la S.C. ha dichiarato inammissibile il ricorso che censurava la sentenza impugnata per non avere quantificato il danno emergente rappresentato dalla necessità di cure odontoiatriche, atteso che la parte attrice non aveva depositato documenti che consentissero di determinare detto danno). *Cass., 3 luglio 2020, n. 13736*

■ 2 – Nullità della consulenza.

In tema di consulenza tecnica d'ufficio, ai sensi degli artt. 194, comma 2, c.p.c. e 90, comma 1, disp. att. c.p.c., l'espletamento di tutte le attività dell'ausiliario senza alcun coinvolgimento delle

parti, alle quali sia mancata qualunque comunicazione sia del giorno, ora e luogo di inizio delle operazioni del consulente, sia di quelli della relativa prosecuzione, implica una lesione autoevidente delle potenzialità di difesa, valutata *ex ante* ed in via preventiva dal legislatore, dalla quale consegue la nullità della consulenza, che, se tempestivamente eccepita, non è sanata dalla mera possibilità di riscontro o verifica *a posteriori* dell'elaborato del consulente. (Nella specie, la S.C. — rilevando che tutte le operazioni erano state espletate dal consulente tecnico d'ufficio in assoluta solitudine, senza che alle parti fosse stata data la possibilità di presenziare neppure all'attività di presa d'atto e di studio preliminare della documentazione e di impostazione delle ulteriori attività — ha cassato la decisione di merito che, in ragione della possibilità di un controllo successivo sull'elaborato peritale, aveva respinto l'eccezione di nullità reiterata con l'appello). *Cass., ord. 18 novembre 2020, n. 26304*

195 **Processo verbale e relazione.**

GIURISPRUDENZA ■ 1 Termini (§ 4).

■ 1 – Termini.

In tema di consulenza tecnica di ufficio, il secondo termine previsto dall'art. 195 c.p.c., comma 3, così come modificato dalla l. n. 69 del 2009, svolge, ed esaurisce, la sua funzione nel sub-procedimento che si conclude con il deposito della relazione dell'ausiliario, sicché, in difetto di esplicita previsione in tal senso,

la mancata prospettazione al consulente tecnico di ufficio di rilievi critici non preclude alla parte di arricchire e meglio specificare le relative contestazioni difensive nel successivo corso del giudizio e, quindi, anche in sede di gravame, laddove tale accertamento sia stato posto a base della decisione di primo grado. *Cass., ord. 8 settembre 2020, n. 18657*

202 **Tempo, luogo e modo dell'assunzione.**

GIURISPRUDENZA ■ 1 Poteri del giudice.

■ 1 – Poteri del giudice.

In tema di garanzia del giusto processo, non può predicarsi, tanto alla stregua delle norme di rango costituzionale, quanto ai sensi dell'art. 6 CEDU, un obbligo incondizionato del giudice di dar corso all'assunzione di qualsivoglia mezzo istruttorio articolato dalla parte, a prescindere da una valutazione di rilevanza dei fatti da provare, atteso che, da un lato, l'art. 6 cit., pur garantendo il diritto ad un processo equo, non contiene alcuna disposizione

riguardante il regime di ammissibilità delle prove o sul modo in cui esse dovrebbero essere valutate, trattandosi di questioni rimesse alla regolamentazione della legislazione nazionale, dall'altro, la necessità, da parte del giudice, di scrutinare la rilevanza ed ammissibilità dei singoli mezzi proposti dalla parte si coniuga ed è coerente con i principi della ragionevole durata del processo, con cui collide l'espletamento di attività processuali non necessarie o superflue ai fini della pronuncia. *Cass., 31 luglio 2020, n. 16517*

208 Decadenza dall'assunzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Presupposti della pronuncia di decadenza.

■ 1 – Presupposti della pronuncia di decadenza.

In ipotesi di assunzione frazionata della prova testimoniale, la **decadenza per mancata comparizione**, ai sensi del combinato disposto degli artt. 104 disp. att. c.p.c. e 208 c.p.c., **non si estende a tutta la prova già ammessa ma opera unicamente in relazione all'udienza nella quale in concreto la prova stessa doveva essere**

assunta e limitatamente alle attività ivi previste. (Nella specie, è stata ritenuta illegittima la pronuncia con cui la parte non compariva all'udienza fissata per l'escussione di un teste per parte era stata dichiarata decaduta da tutta la prova richiesta ed ammessa, non avendo il giudice ridotto la lista testimoniale bensì solo limitato e disciplinato l'assunzione). *Cass., ord. 28 gennaio 2021, n. 1926*

210 Ordine di esibizione alla parte o al terzo.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale ■ 2 Poteri del giudice (§ 3).

■ 1 – In generale.

In tema di prova civile, la **richiesta formulata da una delle parti, volta ad ottenere dal terzo l'esibizione ex art. 210 c.p.c. di un documento contenente dati personali dell'altra parte, non può essere respinta per solo il fatto che il richiedente non abbia fatto istanza di accesso ex d.lgs. n. 196 del 2003**, poiché le ragioni di protezione dei dati personali sono per legge recessive rispetto alle esigenze di giustizia e, in un'ottica di concentrazione delle tutele, si deve favorire la composizione dei diversi interessi in un'unica sede, secondo le regole proprie di quest'ultima. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione impugnata che, per statuire sul diritto del coniuge divorziato alla quota di TFR incassato dall'altro, aveva accolto la richiesta di ordinare al suo datore di lavoro l'esibizione del documento contenente la relativa liquidazione). *Cass., ord. 24 febbraio 2021, n. 5068*

■ 2 – Poteri del giudice.

In ipotesi di cessione d'azienda, poiché i creditori sociali (non avendo la disponibilità dei libri contabili del loro debitore che divenga poi cedente) al fine di provare il fondamento della loro pretesa, possono valersi unicamente dello strumento dell'ordine di esibizione emesso dal giudice ai sensi dell'art. 210 c.p.c. nell'ambito del giudizio instaurato nei confronti del cessionario, la relativa richiesta, in quanto funzionale alla possibilità di applicazione della responsabilità solidale ex art. 2560, comma 2, c.c., **si sottrae al regime comune di discrezionalità nell'emanazione di un ordine di esibizione da parte del giudice** (nella specie la S.C. ha espresso il principio nell'ambito di un giudizio di opposizione allo stato passivo, proposto dalla parte che si affermava creditrice dell'azienda successivamente ceduta a società poi fallita, in cui il giudice di merito non si era pronunciato sulla domanda di esibizione dei libri contabili dell'impresa cedente). *Cass., ord. 6 luglio 2020, n. 13903*

213 Richiesta d'informazioni alla pubblica amministrazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Poteri del giudice.

■ 1 – Poteri del giudice.

In tema di prova civile, la **conformità della riproduzione cartacea delle risultanze di un sito internet** può essere oggetto di contestazione ai sensi dell'art. 2712 c.c. e delle norme del codice dell'amministrazione digitale, **ma al giudice è sempre consentito** — anche d'ufficio ai sensi dell'art. 447-bis, comma 3, c.p.c., se applicabile — **l'accertamento della contestata conformità con qualunque mezzo di prova, inclusa la richiesta di informazioni al gestore**

del servizio ai sensi dell'art. 213 c.p.c. ovvero, come nella specie, mediante verifica diretta del sito. (Nella specie, la S.C. ha confermato la correttezza della verifica, svolta d'ufficio dal giudice ed eseguita mediante l'accesso diretto al sito internet del servizio postale degli Emirati Arabi Uniti, dell'esito dell'invio di una raccomandata semplice, trasmessa per la disdetta di un contratto di comodato). *Cass., ord. 26 agosto 2020, n. 17810*

214 Disconoscimento della scrittura privata.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale. Soggetto legittimato ■ 2 Scritture provenienti da terzi (§ 5) ■ 3 Documento prodotto: nozione ■ 4 Disconoscimento, verifica e querela di falso (§ 8).

■ 1 – In generale. Soggetto legittimato.

Le disposizioni di cui agli artt. 214 e segg. c.p.c., sul riconoscimento e la verifica della scrittura privata, **non sono applicabili nel procedimento per la dichiarazione di fallimento**, tenuto conto del carattere sommario e camerale che tale procedimento ha conservato anche dopo la riforma della legge fallimentare e degli ampi poteri istruttori officiosi che spettano al giudice, sicché il tribunale può accertare la genuinità della scrittura privata anche d'ufficio e con ogni mezzo. *Cass., ord. 22 luglio 2020, n. 15645*

■ 2 – Scritture provenienti da terzi.

Le **scritture private provenienti da terzi estranei alla lite possono essere liberamente contestate dalle parti**, non applicandosi alle stesse né la disciplina sostanziale di cui all'art. 2702 c.c., né

quella processuale di cui all'art. 214 c.p.c., atteso che esse costituiscono prove atipiche il cui valore probatorio è meramente indiziaro, e che possono, quindi, contribuire a fondare il convincimento del giudice unitamente agli altri dati probatori acquisiti al processo. *Cass., 7 ottobre 2020, n. 21554*

■ 3 – Documento prodotto: nozione.

Il **disconoscimento preventivo della firma apposta su una scrittura privata, non ancora depositata in giudizio**, è idoneo ad impedire il riconoscimento tacito, ai fini degli artt. 214 e 215 c.p.c., quando vi sia certezza del riferimento ad una scrittura determinata e conosciuta dalle parti e la stessa rappresenti un elemento probatorio rilevante nell'economia della controversia. *Cass., 11 marzo 2021, n. 6890*

■ 4 – Disconoscimento, verificaione e querela di falso.

In tema di accertamento della verità di un documento, **tra il giudizio di verificaione della scrittura privata e il giudizio di falso sussiste disomogeneità strutturale e funzionale, in quanto il primo ha per oggetto esclusivamente l'autenticità di una scrittura privata o della sottoscrizione ad essa apposta, mentre il secondo può investire anche l'atto pubblico o la scrittura privata riconosciuta o non riconosciuta o autenticata e può avere ad oggetto anche la genuinità della dichiarazione in essi contenuta; pertanto, avuto riguardo al combinato disposto degli artt. 221 e 355 c.p.c., la proposizione dell'istanza di verificaione di una scrittura privata, in seguito al suo disconoscimento, preclude la proponibilità della successiva querela di falso solo se il giudizio di verificaione sia culminato nell'accertamento dell'autenticità della sottoscrizione con sentenza passata in giudicato e solo se la querela di falso che si intende proporre (in via principale o incidentale) sia diretta a mettere nuovamente in discussione proprio e soltanto quella autenticità, mentre invece nessuna preclusione opera nella contraria ipotesi in cui sull'accertamento dell'autenticità della sottoscrizione non si sia ancora formato il giudicato (nel qual caso il giudizio di falso potrà riguardare anche la sola autenticità della sottoscrizione) ovvero, pur essendo passato in giudicato l'accertamento dell'autenticità della sottoscrizione operato nel giudizio di verificaione, la**

querela di falso sia tuttavia diretta (anche od esclusivamente) a far valere la falsità ideologica del documento. Ove, nonostante la preclusione derivante dal disposto dell'art. 221 c.p.c., la querela di falso sia stata ugualmente ammessa nel corso del giudizio di merito, l'improponibilità della querela si traduce nell'inopponibilità del giudicato eventualmente formatosi sull'esito di essa in ordine all'accertamento della falsità della sottoscrizione, sul quale prevale quello contrario relativo all'accertamento dell'autenticità della stessa, formatosi nel precedente giudizio di verificaione. *Cass., 29 gennaio 2021, n. 2152*

Alla parte cui sia riferita una scrittura privata è **sempre consentito non solo di disconoscerla, così facendo carico alla controparte della verificaione, ma anche di proporre alternativamente la querela di falso**, al fine di negare definitivamente la genuinità del documento, poiché in difetto di limitazioni di legge non può negarsi la facoltà di optare per uno strumento più gravoso ma rivolto al perseguimento di un risultato più ampio e definitivo, qual è quello della completa rimozione del valore dell'atto con effetti *erga omnes*. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza d'appello che aveva reputato non proponibile la querela di falso, se non dopo l'esito sfavorevole dell'eventuale verificaione, in relazione alla sottoscrizione di alcune distinte bancarie di versamento e prelevamento). *Cass., ord. 23 luglio 2020, n. 15823*

215 Riconoscimento tacito della scrittura privata.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Effetti del riconoscimento tacito (§ 2).

■ 1 – Effetti del riconoscimento tacito.

Il riconoscimento tacito della scrittura privata, ai sensi dell'art. 215 c.p.c., e la verificaione *ex art. 216 c.p.c.*, **attribuiscono ad essa il valore di piena prova fino a querela di falso**, secondo quanto dispone l'art. 2702 c.c., **della sola provenienza da chi ne appare sottoscrittore, ma non anche della veridicità del contenuto**, sicché quest'ultimo può essere contestato con ogni mezzo di prova, entro i rispettivi limiti di ammissibilità; ne consegue che la querela di falso sarà esperibile nel caso di falsità materiale, al fine di scindere il collegamento, quanto alla provenienza, tra dichiarazione e sottoscrizione, ma non in quello di falsità ideologica, per impugnare la veridicità di quanto dichiarato, al qual fine può invece farsi ricorso alle normali azioni volte a rilevare il contrasto tra volontà e dichiarazione. (Principio enunciato in una fattispecie, relativa al processo tributario, nella quale la S.C. ha ritenuto che l'Agenzia

delle entrate, pur non avendo disconosciuto tempestivamente la copia di un atto di scioglimento societario ed essendosi quindi verificato il riconoscimento tacito, non avesse alcun onere di proporre, nel corso del giudizio di merito, la querela di falso della scrittura riconosciuta, potendo contrastarne il contenuto probatorio in ogni modo). *Cass., ord. 6 novembre 2020, n. 24841*

Il riconoscimento tacito della scrittura privata sancito dall'art. 215, comma 1, n. 2, c.p.c., **comporta la decadenza di natura sostanziale dalla facoltà di disconoscere la scrittura stessa**, e come tale non opera d'ufficio ma è rilevabile solo ad istanza di parte, non essendo posto in modo esplicito, né essendo desumibile dal sistema a tutela di un interesse generale (Nella specie, il disconoscimento riguardava la conformità della copia fotostatica all'originale). *Cass., ord. 23 luglio 2020, n. 15676*

221 Modo di proposizione e contenuto della querela.

GIURISPRUDENZA ■ 1 La querela di falso in generale. Giudice competente ■ 2 Giudizio sulla rilevanza (§ 4) ■ 3 Fonti probatorie del falso e indicazione degli elementi della falsità (§ 6) ■ 4 Intervento del pubblico ministero (§ 7) ■ 5 Propriabilità della querela davanti alla Cassazione (§ 8).

■ 1 – La querela di falso in generale. Giudice competente.

Alla parte cui sia riferita una scrittura privata è **sempre consentito non solo di disconoscerla, così facendo carico alla controparte della verificaione, ma anche di proporre alternativamente la querela di falso**, al fine di negare definitivamente la genuinità del documento, poiché in difetto di limitazioni di legge non può negarsi la facoltà di optare per uno strumento più gravoso ma rivolto al perseguimento di un risultato più ampio e definitivo, qual è quello della completa rimozione del valore dell'atto con effetti "erga omnes". (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza d'appello che aveva reputato non proponibile la querela di falso, se non dopo l'esito sfavorevole dell'eventuale verificaione, in relazione

alla sottoscrizione di alcune distinte bancarie di versamento e prelevamento). *Cass., ord. 23 luglio 2020, n. 15823*

La querela di falso non può essere proposta se non allo scopo di togliere ad un documento (atto pubblico o scrittura privata) la idoneità a far fede e servire come prova di determinati rapporti, sicché, ove siffatte finalità non debbano essere perseguite, in quanto non sia impugnato un documento nella sua efficacia probatoria, né debba conseguirsi l'eliminazione del documento medesimo o di una parte di esso, ma si controverta soltanto su di un errore materiale incorso nel documento, la querela di falso non è ammissibile. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza di merito che aveva ritenuto necessaria la querela di falso ancorché si trattasse semplicemente di far constare l'erroneità dell'indicazione

nella relata di notificazione che, per mera svista, recava la data del 6 gennaio anziché quella del 6 febbraio). *Cass., ord. 18 settembre 2020, n. 19626*

Qualora la querela di falso venga proposta nel giudizio davanti al tribunale, in sede di appello avverso sentenza del giudice di pace, il tribunale stesso può provvedere su entrambi i processi con unica sentenza, quale giudice di primo grado sulla questione di falso e di secondo grado sull'appello avverso la decisione del giudice di pace. Ne consegue che le statuizioni del tribunale, nella duplice funzione, determinano l'autonomia dei mezzi di impugnazione, nel senso che la prima statuizione deve essere impugnata con l'appello e la seconda con il ricorso per cassazione. *Cass., ord. 3 giugno 2020, n. 10464*

Al di fuori del caso di sua proposizione in via incidentale innanzi al tribunale e, quindi, anche nel corso del giudizio di appello, **la competenza territoriale sulla querela di falso va individuata in base ai criteri di collegamento di cui agli artt. 18 e 19 c.p.c.**, in considerazione del fatto che nel relativo processo è obbligatorio l'intervento del pubblico ministero e che, pertanto, la competenza per territorio ha carattere inderogabile, senza che possa aversi riguardo agli effetti della pronuncia sui rapporti sui rapporti giuridici della cui prova si tratta e dovendosi altresì escludere che la stessa — in mancanza di una specifica disposizione normativa — sia modificabile per effetto di attrazione da parte della causa di merito. *Cass., ord. 1 giugno 2020, n. 10361*

■ 2 – Giudizio sulla rilevanza.

In tema di querela di falso, benché la norma affidi all'istruttore il giudizio sulla rilevanza processuale dell'atto inciso dalla querela e sull'ammissibilità della proposizione della stessa, **non è precluso al collegio il riesame dei presupposti suddetti**, atteso che l'ordinanza dell'istruttore, non suscettibile di passare in giudicato, può essere riesaminata dal collegio, sia in ordine ai requisiti formali che nel merito della rilevanza dei documenti impugnati di falso, ai sensi dell'art. 178, comma 1, c.p.c., in sede di decisione della causa. *Cass., ord. 20 gennaio 2021, n. 988*

In tema di querela di falso, benché la norma affidi all'istruttore il giudizio sulla rilevanza processuale dell'atto inciso dalla querela e sull'ammissibilità della proposizione della stessa, **non è precluso al collegio il riesame dei presupposti suddetti**, atteso che l'ordinanza dell'istruttore, non suscettibile di passare in giudicato, può essere riesaminata dal collegio, sia in ordine ai requisiti formali che nel merito della rilevanza dei documenti impugnati di falso, ai sensi dell'art. 178, comma 1, c.p.c., in sede di decisione della causa. *Cass., ord. 20 gennaio 2021, n. 988*

■ 3 – Fonti probatorie del falso e indicazione degli elementi della falsità.

Il soggetto che proponga querela di falso **può valersi di ogni mezzo ordinario di prova e quindi anche delle presunzioni**, utiliz-

zabili in particolare quando il disconoscimento dell'autenticità non si estenda alla sottoscrizione e sia lamentato il riempimento di documento "absque pactis", con conseguente contestazione del nesso fra il testo ed il suo autore. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto corretto il procedimento inferenziale — relativo al presunto riempimento di una ricognizione di debito fuori da qualsiasi intesa — condotto anche in ragione del contrasto tra la data apposta in calce all'atto e quella riprodotta nel documento con cui era stato identificato il sottoscrittore, nonché dell'incompleta indicazione del codice fiscale di quest'ultimo e dell'erronea indicazione del luogo di nascita). *Cass., 22 giugno 2020, n. 12118*

■ 4 – Intervento del pubblico ministero.

L'obbligatorietà dell'intervento del pubblico ministero, nel caso del giudizio di falso ai sensi dell'art. 221, ultimo comma, c.p.c., impone la comunicazione della pendenza della causa, per metterlo in grado d'intervenire, mentre **la concreta assunzione di conclusioni e partecipazione ai singoli atti istruttori, per i quali non si richiede un formale avviso, rientra nelle scelte discrezionali del medesimo pubblico ministero**, al quale soltanto spetta di eccipire o meno l'eventuale inefficacia degli atti compiuti prima della sua chiamata in causa. (Nella specie la S.C. ha respinto la censura mossa dalla parte privata alla decisione della corte d'appello, per avere disatteso l'eccezione di nullità della sentenza di primo grado, derivante dalla comunicazione degli atti al pubblico ministero solo all'udienza di precisazione delle conclusioni). *Cass., ord. 23 giugno 2020, n. 12254*

L'inammissibilità dell'appello, ai sensi degli artt. 348-bis e 348-ter c.p.c., non può essere dichiarata qualora sia stata proposta una querela di falso, in via principale o incidentale, poiché in tal caso è previsto l'intervento obbligatorio del P. M. e, pertanto, la causa rientra fra quelle di cui all'art. 70, comma 1, c.p.c., alle quali non si applica il c.d. "filtro in appello", secondo quanto disposto dall'art. 348-bis c.p.c., a condizione che risulti provato il rispetto dei requisiti di validità per la proposizione della querela, di cui all'art. 221, comma 2, c.p.c. *Cass., ord. 26 giugno 2020, n. 12920*

■ 5 – Proponibilità della querela davanti alla Cassazione.

In tema di contenzioso tributario, la querela di falso è (rilevante e) proponibile nel giudizio di cassazione **soltanto nei casi in cui concerna documenti attinenti al relativo procedimento, e non anche quando riguardi quelli che il giudice di merito abbia posto a fondamento della decisione impugnata**, l'eventuale falsità dei quali, ove definitivamente accertata, potrà essere fatta eventualmente valere, nelle forme e nei limiti consentiti dall'ordinamento processuale generale e tributario, come motivo di revocazione della sentenza impugnata, ai sensi del combinato disposto degli artt. 64 del d.lgs. n. 546 del 1992 e 395 n. 2 c.p.c. *Cass., ord. 6 novembre 2020, n. 24846*

233 Deferimento del giuramento decisorio.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Ammissibilità del giuramento decisorio (§ 2).

■ 1 – Ammissibilità del giuramento decisorio.

È inammissibile il giuramento decisorio deferito con **atto di appello non sottoscritto dalla parte personalmente, né dal suo difensore munito di mandato speciale**, come richiesto dall'art. 233 c.p.c., bensì dal difensore dotato soltanto dell'ordinaria procura *ad litem*, anche se questa comprenda la facoltà di "deferire i giuramenti di rito" e nonostante il giuramento sia stato comunque

ritualmente deferito in primo grado; l'inammissibilità per tale causa è insanabile, rimanendo irrilevante che non sia eccepita dalla controparte nella prima difesa successiva, in quanto il giuramento decisorio è un mezzo istruttorio per il quale la legge pone condizioni di ammissibilità non derogabili dalle parti e, dunque, non rimesse alla loro disponibilità. *Cass., 25 agosto 2020, n. 17718*

241 Ammissibilità e contenuto del giuramento d'estimazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In genere. Poteri del giudice.

■ 1 - In genere. Poteri del giudice.

Poiché l'art. 241 c.p.c. consente il deferimento del giuramento estimatorio nella sola ipotesi in cui non sia possibile accertare altrimenti il valore della cosa, esso è **inammissibile sia nel caso in cui, trattandosi di stabilire l'ammontare della somma dovuta al**

creditore, il giudice abbia già acquisito gli elementi di prova utili per compiere tale accertamento, sia nel caso in cui della affermazione creditoria sia stata data una prova insufficiente e dunque da integrare. *Cass., 23 dicembre 2020, n. 29411*

244 Modo di deduzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Norme procedurali generali (§ 3) ■ 2 L'indicazione dei testi (§ 4) ■ 3 I capitoli di prova. (§ 6)

■ 1 - Norme procedurali generali.

Il giudizio di opposizione a sanzioni amministrative irrogate per violazioni alle norme del codice della strada, di cui all'articolo 204-bis del d.lgs. n. 285 del 1982, è regolato, ove non diversamente disposto, dal rito del lavoro, a mente dell'art. 7 d.lgs. n. 150 del 2011 e, pertanto, in base all'art. 421 c.p.c., **non sussiste alcuna preclusione istruttoria a procedere d'ufficio all'ascolto dei verbalizzanti** ogni qual volta ciò si renda necessario ai fini di un approfondimento funzionale alla decisione sull'opposizione. *Cass., ord. 13 novembre 2020, n. 25690*

■ 2 - L'indicazione dei testi.

Nel rito del lavoro, qualora nell'atto introduttivo del giudizio la parte abbia richiesto una prova testimoniale, articolando i relativi capitoli **senza indicare le generalità dei testi, l'omissione non determina decadenza dalla relativa istanza istruttoria, ma concreta**

mera irregolarità, che, ai sensi dell'art. 421, comma 1, c.p.c., consente al giudice ad assegnare alla parte un termine perentorio per porre rimedio alla riscontrata irregolarità, nell'esercizio dei poteri officiosi riconosciutigli dalla disposizione citata, in funzione dell'esigenza di contemperamento del principio dispositivo con la ricerca della verità, cui è ispirato il rito del lavoro per il carattere costituzionale delle situazioni soggettive implicate. *Cass., ord. 25 giugno 2020, n. 12573*

■ 3 - I capitoli di prova.

In tema di prova testimoniale, **l'apprezzamento circa la specificità dei capitoli di prova dedotti dalla parte istante deve essere compiuto dal giudice del merito**, con adeguata motivazione, non solo alla stregua della loro formulazione letterale, ma ponendo il loro contenuto in relazione agli altri atti di causa e alle deduzioni delle altre parti. *Cass., ord. 29 gennaio 2021, n. 2149*

246 Incapacità a testimoniare.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Rilevabilità della nullità (§ 6) ■ 2 Casi in cui non sussiste la incapacità a testimoniare (§ 8).

■ 1 - Rilevabilità della nullità.

In tema di deposizione testimoniale, l'eccezione di incapacità a deporre, sollevata — nel rispetto della previsione di cui all'art. 157, comma 2, c.p.c. — all'esito dell'escussione del testimone, deve intendersi come idonea proposizione di un'eccezione di nullità della prova assunta. *Cass., ord. 6 maggio 2020, n. 8528*

■ 1 - Casi in cui non sussiste la incapacità a testimoniare.

In tema di intermediazione mobiliare, **non importa incapacità a testimoniare ex art. 246 c.p.c. per i dipendenti dell'intermediario**

la circostanza che quest'ultimo, evocato in giudizio da un risparmiatore, potrebbe convenirli in garanzia nello stesso giudizio per essere responsabili dell'operazione che ha dato origine alla controversia, poiché le due cause, anche se proposte nello stesso giudizio, si fondano su rapporti diversi ed i dipendenti hanno un interesse solo riflesso ad una determinata soluzione della causa principale, che non li legittima a partecipare al giudizio promosso dal risparmiatore, in quanto l'esito di questo, di per sé, non è idoneo ad arrecare ad essi pregiudizio. *Cass., ord. 31 agosto 2020, n. 18121*

249 Facoltà d'astensione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Professionisti (§ 2).

■ 1 - Professionisti.

La facoltà riconosciuta dall'art. 249 c.p.c. all'avvocato di astenersi dal testimoniare su quanto conosciuto in ragione della propria professione (sia in sede giudiziale che in sede stragiudiziale) è **destinata a garantire la piena esplicazione del diritto di difesa, consentendo che al difensore tecnico possano essere resi noti fatti e circostanze utili per l'esercizio di un efficace ministero difensivo,**

dovendo il controllo riservato al giudice, circa il corretto esercizio della facoltà di astensione, focalizzarsi esclusivamente sulla ricorrenza del presupposto oggettivo, riferito alla condizione di avvocato di colui che è chiamato a testimoniare, e di quello soggettivo, riferito all'oggetto della deposizione, che deve riguardare circostanze conosciute per ragione del ministero difensivo o dell'attività professionale. *Cass., ord. 3 dicembre 2020, n. 27703*

253 Interrogazioni e risposte.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Formalità dell'assunzione della prova.

■ 1 – Formalità dell'assunzione della prova.

In sede di assunzione della prova testimoniale, **il giudice del merito non è un mero registratore passivo di quanto dichiarato dal testimone, ma un soggetto attivo partecipe dell'escussione**, al quale l'ordinamento attribuisce il potere-dovere, non solo di son-dare con zelo l'attendibilità del testimone, ma anche di acquisire da esso tutte le informazioni indispensabili per una giusta decisione, sicché egli non può, senza contraddirsi, dapprima, astenersi dal rivolgere al testimone domande a chiarimento, e, successivamente,

ritenerne lacunosa la deposizione perché carente su circostanze non capitolate, sulle quali nessuno ha chiesto al testimone di riferire; in tale ipotesi, pertanto, la devalutazione della testimonianza fondata sul rilievo che il teste si è limitato a confermare la rispondenza al vero delle circostanze dedotte nei capitoli di prova senza aggiungere dettagli mai richiestigli, riposa su argomentazioni tra loro logicamente inconciliabili, sì da costituire motivazione solo apparente. *Cass., ord. 28 agosto 2020, n. 17981*

269 Chiamata di un terzo in causa.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Opposizione a decreto ingiuntivo (§ 4).

■ 1 – Opposizione a decreto ingiuntivo.

Nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, **l'opponente che intenda chiamare in causa un terzo non può direttamente citarlo per la prima udienza, ma deve chiedere al giudice, nell'atto di opposizione, di essere a ciò autorizzato**, perché in tale giudizio non si verifica alcuna inversione della posizione sostanziale delle parti e l'opponente conserva la veste di convenuto anche per

quanto riguarda i poteri e le preclusioni processuali, fermo restando che, qualora quest'ultimo, pur avendo citato direttamente il terzo, abbia in via gradata tempestivamente richiesto l'autorizzazione di cui all'art. 269 c.p.c., rimane impedita la decadenza dalla chiamata, la quale deve, anzi, ritenersi implicitamente autorizzata, ove il giudice pronunci nel merito anche nei confronti del terzo. *Cass., ord. 30 luglio 2020, n. 16336*

274 Riunione di procedimenti relativi a cause connesse.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Generalità (§ 2).

■ 1 – Generalità.

Quando due giudizi tra cui sussiste pregiudizialità risultino pendenti davanti al medesimo ufficio giudiziario, **non deve dispor-si la sospensione di quello pregiudicato**, ma occorre verificare la sussistenza dei presupposti per la riunione dei processi ai sensi dell'art. 274 c.p.c., tenendo conto che tra sezioni specializzate e ordinarie del medesimo tribunale non si pone una questione di competenza. (Nella specie la S.C. ha rilevato che non sussiste pregiudizialità ai sensi dell'art. 295 c.p.c., tra il giudizio proposto in tribunale dal creditore per ottenere il pagamento di una somma in conseguenza di una fideiussione ed il diverso processo instaurato

dal debitore, innanzi alla sezione specializzata in materia di impresa dello stesso ufficio giudiziario, per domandare la dichiarazione di nullità della detta garanzia). *Cass., ord. 16 giugno 2020, n. 11634*

L'omessa riunione di procedimenti connessi non rileva sotto il profilo dell'art. 151, disp. att., c.p.c., trattandosi di norma non presidiata da espressa sanzione di nullità e **la cui violazione può essere prospettata in sede di impugnazione soltanto deducendo il pregiudizio che la mancata trattazione unitaria delle controversie connesse ha causato in termini di liquidazione delle spese**, ai sensi del comma 2 di tale disposizione. *Cass., ord. 28 dicembre 2020, n. 29638*

276 ⁽¹⁾ **Deliberazione.**

[l] La decisione è deliberata in segreto nella camera di consiglio. Ad essa possono partecipare soltanto i giudici che hanno assistito alla discussione [158; 114 att.].

[m] Il collegio, sotto la direzione del presidente, decide gradatamente le questioni pregiudiziali proposte dalle parti o rilevabili d'ufficio e quindi il merito della causa [277, 279²].

[mm] La decisione è presa a maggioranza di voti. Il primo a votare è il relatore, quindi l'altro giudice e infine il presidente.

[iv] Se intorno a una questione si prospettino più soluzioni e non si forma la maggioranza alla prima votazione, il presidente mette ai voti due delle soluzioni per escluderne una, quindi mette ai voti la non esclusa e quella eventualmente restante, e così successivamente finché le soluzioni siano ridotte a due, sulle quali avviene la votazione definitiva.

[v] Chiusa la votazione, il presidente scrive e sottoscrive il dispositivo. La motivazione è quindi stesa dal relatore, a meno che il presidente non creda di stenderla egli stesso o affidarla all'altro giudice [118-119 att.].

(1) Per le disposizioni per l'esercizio dell'attività giurisdizionale nella vigenza dell'emergenza epidemiologica da Covid-19, v. l'art. 23⁹, d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv., con modif., in l. 18 dicembre 2020, n. 176, ai sensi del quale: « nei procedimenti civili e penali le deliberazioni collegiali in camera di consiglio possono essere assunte mediante collegamenti da remoto individuati e regolati con provvedimento del direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati del Ministero della giustizia. Il luogo da cui si collegano i magistrati è considerato Camera di consiglio a tutti gli effetti di legge ».

GIURISPRUDENZA ■ 1 Costituzione del collegio giudicante (§ 2) ■ 2 Ordine delle questioni esaminate nella deliberazione (§ 4).

■ 1 – Costituzione del collegio giudicante.

Ai sensi dell'art. 276, comma 1, c.p.c., alla deliberazione della decisione "possono partecipare soltanto i giudici che hanno assistito alla discussione", e la norma va interpretata nel senso che i giudici che deliberano la sentenza devono essere gli stessi dinanzi ai quali sono state precisate le conclusioni. In grado di appello, pertanto, in base alla disciplina di cui al novellato art. 352 c.p.c., il collegio che delibera la decisione deve essere composto dagli stessi giudici dinanzi ai quali è stata compiuta l'ultima attività processuale, cioè la discussione o la precisazione delle conclusioni, conseguendone la nullità della sentenza nel caso di mutamento della composizione del collegio medesimo. *Cass., ord. 23 luglio 2020, n. 15660*

In tema di protezione internazionale, non è affetto da nullità il procedimento nel cui ambito un giudice onorario di tribunale abbia svolto attività processuali e abbia poi rimesso la causa per la decisione al collegio della sezione specializzata in materia di immi-

grazione, in quanto l'estraneità di detto giudice al collegio non assume rilievo a norma dell'art. 276 c.p.c., dato che, con riguardo ai procedimenti camerati, il principio di immutabilità del giudice non opera con riferimento ad attività svolte in diverse fasi processuali. *Cass., ord. 16 aprile 2020, n. 7878*

■ 2 – Ordine delle questioni esaminate nella deliberazione.

In tema di riassunzione del giudizio a seguito del verificarsi di una causa di interruzione, la questione relativa all'estinzione del processo per irrivalenza di tale riassunzione ha carattere preliminare rispetto all'eventuale eccezione di incompetenza (nella specie, per territorio) sollevata da una parte, poiché la cognizione della controversia ad opera del giudice, incluso il profilo della competenza, è possibile solo a condizione che il processo sia correttamente uscito dallo stato di quiescenza in cui era entrato per effetto di detta interruzione. *Cass., ord. 9 luglio 2020, n. 14607*

278 Condanna generica - Provvisoria.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Scissione del giudizio sull'an da quello sul quantum debeatur (§ 3) ■ 2 Poteri del giudice (§ 4).

■ 1 – Scissione del giudizio sull'an da quello sul quantum debeatur.

L'opposizione del convenuto alla domanda di condanna generica al risarcimento del danno è ammissibile ed impone al giudice di stabilire se il pregiudizio si sia verificato o meno con certezza e non con semplice probabilità, con la conseguenza che l'accertamento negativo di detto danno preclude la prosecuzione della pretesa atorea in una seconda fase o in un successivo giudizio. Tale prosecuzione è, invece, legittima ove siffatto accertamento, pur condotto in termini di certezza e non di probabilità, dia esito positivo, ma sia nondimeno necessario quantificare in concreto il pregiudizio in esame in una separata fase od in un distinto giudizio. *Cass., ord. 22 febbraio 2021, n. 4653*

■ 2 – Poteri del giudice.

Qualora sia stata proposta una domanda specifica di risarcimento del danno, il giudice d'appello non può pronunciare una

condanna generica, in quanto l'istanza di liquidazione del danno deve avvenire secondo la normale struttura del giudizio risarcitorio, fermo restando l'onere a carico dell'istante di provare il danno in tutti i suoi elementi e salva l'eventuale applicazione degli artt. 279, n. 4, c.p.c. e 1226 c.c. Non è consentita, infatti, la proposizione, oltre che di una domanda principale, estesa sia all'an sia al quantum, di una domanda subordinata limitata alla condanna generica; il giudice, infatti, in base ai principi di corrispondenza tra domanda e pronuncia giudiziale e di ripartizione degli oneri probatori, ove sia carente la prova anche solo relativamente al quantum, deve rigettare la domanda principale e non può prendere in considerazione anche la domanda subordinata, che deve ritenersi improponibile, atteso che, per il principio del *ne bis in idem* non può ammettersi che in un successivo giudizio possa essere ripetuto il già effettuato giudizio sul quantum. *Cass., ord. 29 maggio 2020, n. 10323*

279 Forma dei provvedimenti del collegio.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Sentenze non definitive (§ 3) ■ 2 Sospensione del giudizio di primo grado (§ 7).

■ 1 – Sentenze non definitive.

Le statuizioni contenute nella sentenza non definitiva possono essere riformate o annullate solo in sede d'impugnazione, non con la sentenza definitiva successivamente resa. (Nella specie la S.C., confermando la sentenza di secondo grado, ha dato applicazione al principio in un giudizio di divisione, ove una pronuncia non definitiva aveva accertato la proprietà del bene e il diritto allo scioglimento della comunione, non consentendo di mettere in discussione quanto già deciso nella successiva fase del processo, volta allo svolgimento delle operazioni divisionali). *Cass., ord. 28 maggio 2020, n. 10067*

La sentenza non definitiva che accerti l'esistenza di un inadempimento contrattuale e del conseguente danno preclude allo stesso giudice la possibilità, al momento della relativa liquidazione nella sentenza definitiva, di negare la sussistenza di tale danno per mancanza di prove, trattandosi di affermazione in contrasto con quella, resa in sede di sentenza non definitiva, circa la loro esistenza e tale discrasia può essere rilevata anche d'ufficio in sede di legittimità. Ne consegue che, a fronte della difficoltà di prova del

danno, il giudice, non vincolato agli esiti della consulenza tecnica, deve esercitare il proprio potere discrezionale di liquidazione di esso in via equitativa, secondo la cd. equità giudiziale correttiva o integrativa. *Cass., 5 ottobre 2020, n. 21258*

■ 2 – Sospensione del giudizio di primo grado.

Nel rapporto fra il giudizio di impugnazione di una sentenza parziale e quello che sia proseguito davanti al giudice che ha pronunciato detta sentenza, l'unica possibilità di sospensione di quest'ultimo giudizio è quella su richiesta concorde delle parti ex art. 279, comma 4, c.p.c., che trova applicazione anche nel caso di sentenza parziale sul solo *an debeatur*, restando esclusa sia la sospensione ai sensi dell'art. 295 c.p.c. sia quella di cui al comma 2 dell'art. 337 c.p.c., per l'assorbente ragione che il giudizio è unico e che, per tale ragione, la sentenza resa in via definitiva è sempre soggetta alle conseguenze di una decisione incompatibile sulla statuizione oggetto della sentenza parziale. *Cass., ord. 8 maggio 2020, n. 8664*

281-sexies Decisione a seguito di trattazione orale.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Formazione della sentenza.

■ 1 – Formazione della sentenza.

In tema di decisione della causa ai sensi dell'art. 281-sexies c.p.c., la facoltà delle parti di chiedere un differimento dell'udienza di discussione può essere esercitata esclusivamente dopo la pronuncia dell'ordine del giudice di discussione orale, poiché solo

in tale momento e non prima si determina l'avvio del relativo subprocedimento e si attivano i corrispondenti poteri delle parti, i quali intanto hanno ragione di estrinsecarsi in quanto il magistrato si sia indotto a procedere con la definizione immediata. *Cass., 10 giugno 2020, n. 11116*

282 Esecuzione provvisoria.

GIURISPRUDENZA ■ 1 L'esecutività per legge (§ 2).

■ 1 – L'esecutività per legge.

Il capo della sentenza contenente la condanna alle spese è immediatamente esecutivo ex art. 282 c.p.c., senza che rilevi la natura (di accertamento, costitutiva, di condanna) della pronuncia cui accede. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione di merito, disattendendo la censura del ricorrente per cassazione

secondo il quale l'ordinanza dichiarativa dell'incompetenza e la sentenza conclusiva del primo grado del giudizio di opposizione all'esecuzione non passata in giudicato non erano esecutive neppure per il capo di condanna alle spese). *Cass., ord. 5 giugno 2020, n. 10826*

285 Modo di notificazione della sentenza.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Notificazioni al procuratore costituito. Generalità ■ 2 Notificazione al procuratore (§ 4).

■ 1 – Notificazioni al procuratore costituito. Generalità.

La prova dell'avvenuta notificazione della sentenza, ai fini del decorso del termine breve per l'impugnazione, richiede la produzione della relata di notifica e dell'eventuale avviso di ricevimento (in caso di notifica a mezzo posta), trovando applicazione, in mancanza, il termine lungo di cui all'art. 327 c.p.c., a meno che non sia lo stesso destinatario ad ammettere, con un'esplicita dichiarazione o per *facta concludentia*, che la suddetta notificazione sia avvenuta nella data indicata dalla controparte. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva dichiarato inammissibile l'impugnazione della sentenza di primo grado, sul presupposto che l'appellante non avesse contestato che la notificazione del provvedimento gravato fosse avvenuta nella data indicata dall'appello, limitandosi a sostenerne l'inidoneità a fare decorrere il cd. termine breve, in quanto consegnata al difensore in copia unica, anziché in tante copie quante erano le parti). *Cass., ord. 3 novembre 2020, n. 24415*

A garanzia del diritto di difesa della parte destinataria della notifica in ragione della competenza tecnica del destinatario nella valutazione dell'opportunità della condotta processuale più conveniente da porre in essere ed in relazione agli effetti decadenziali derivanti dall'inosservanza del termine breve di impugnazione, la notifica della sentenza finalizzata alla decorrenza di quest'ultimo, ove la legge non ne fissi la decorrenza diversamente o solo dalla comunicazione a cura della cancelleria, deve essere in modo univoco rivolta a tale fine acceleratorio e percepibile come tale dal destinatario, sicché essa va eseguita nei confronti del procuratore della parte o della parte presso il suo procuratore, nel domicilio eletto o nella residenza dichiarata; di conseguenza, la notifica alla parte, senza espressa menzione — nella relata di notificazione — del suo procuratore quale destinatario anche solo presso il quale

quella è eseguita, non è idonea a far decorrere il termine breve di impugnazione, neppure se eseguita in luogo che sia al contempo sede di una pubblica amministrazione, sede della sua avvocatura interna e domicilio eletto per il giudizio, non potendo surrogarsi l'omessa indicazione della direzione della notifica al difensore con la circostanza che il suo nominativo risulti dall'epigrafe della sentenza notificata, per il carattere neutro o non significativo di tale sola circostanza. *Cass., S.U., 30 settembre 2020, n. 20866*

■ 2 – Notificazione al procuratore.

A garanzia del diritto di difesa della parte destinataria della notifica in ragione della competenza tecnica del destinatario nella valutazione dell'opportunità della condotta processuale più conveniente da porre in essere ed in relazione agli effetti decadenziali derivanti dall'inosservanza del termine breve di impugnazione, la notifica della sentenza finalizzata alla decorrenza di quest'ultimo, ove la legge non ne fissi la decorrenza diversamente o solo dalla comunicazione a cura della cancelleria, deve essere in modo univoco rivolta a tale fine acceleratorio e percepibile come tale dal destinatario, sicché essa va eseguita nei confronti del procuratore della parte o della parte presso il suo procuratore, nel domicilio eletto o nella residenza dichiarata; di conseguenza, la notifica alla parte, senza espressa menzione — nella relata di notificazione — del suo procuratore quale destinatario anche solo presso il quale quella è eseguita, non è idonea a far decorrere il termine breve di impugnazione, neppure se eseguita in luogo che sia al contempo sede di una pubblica amministrazione, sede della sua avvocatura interna e domicilio eletto per il giudizio, non potendo surrogarsi l'omessa indicazione della direzione della notifica al difensore con la circostanza che il suo nominativo risulti dall'epigrafe della sentenza notificata, per il carattere neutro o non significativo di tale sola circostanza. *Cass., S.U., 30 settembre 2020, n. 20866*

287 Casi di correzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In genere ■ 2 Nozione di errore ed omissione materiale (§ 2) ■ 3 Spese processuali e contributo unificato (§ 4).

■ 1 – In genere.

L'ordinanza con cui sia stata rigettata l'istanza di correzione dell'errore materiale è inutilizzabile ai fini dell'integrazione o dell'interpretazione del provvedimento che ne è oggetto, posto che è solo l'ordinanza di accoglimento a divenire parte integrante del provvedimento corretto. (Nella specie, la S.C. ha escluso che, per stabilire se il provvedimento impugnato contenesse o meno una pronuncia sul motivo d'appello che i ricorrenti assumevano essere stato trascurato, potesse darsi rilievo alle motivazioni con le quali il giudice di secondo grado aveva rigettato l'istanza di correzione dell'errore materiale). *Cass., ord. 17 novembre 2020, n. 26047*

■ 2 – Nozione di errore ed omissione materiale.

Il procedimento per la correzione degli errori materiali di cui all'art. 287 c.p.c. è esperibile per ovviare ad un difetto di corrispondenza fra l'ideazione del giudice e la sua materiale rappresentazione grafica, chiaramente rilevabile dal testo stesso del provvedimento mediante il semplice confronto della parte del documento che ne è inficiata con le considerazioni contenute nella motivazione, senza che possa incidere sul contenuto concettuale e sostanziale della decisione. (In applicazione del suddetto principio, la S.C. ha cassato con rinvio la pronuncia del giudice del gravame con la quale, in accoglimento di istanza di correzione di errore materiale, era stato rideterminato l'ammontare delle spese di lite — da euro 8.340,00 ad euro 834,00 — sull'erroneo presupposto che il

valore della causa fosse pari all'importo, riportato in dispositivo, di euro 1.347,44, anziché alla somma di euro 4.042,32 esattamente individuata in sede motivazionale a rettifica del predetto importo). *Cass., ord. 11 agosto 2020, n. 16877*

Il ricorso per la correzione di errore materiale è ammissibile in ipotesi di contrasto tra l'individuazione della parte ricorrente e la pronuncia adottata ove non incida sull'idoneità del provvedimento, considerato complessivamente nella totalità delle sue espressioni testuali, a rendere conoscibile la statuizione testuale, trattandosi di ovviare ad un difetto di corrispondenza tra l'ideazione del giudice e la sua materiale rappresentazione grafica rilevabile *ictu oculi* dal testo del provvedimento. *Cass., ord. 22 giugno 2020, n. 12187*

■ 3 – Spese processuali e contributo unificato.

Nel giudizio di cassazione è ammissibile il ricorso per la correzione di errore materiale avverso il provvedimento di condanna alle spese della parte intimata che non si sia ivi costituita, in quanto la violazione dell'art. 91 c.p.c., integra un errore, ai sensi dell'art. 287 e 391-bis c.p.c., rilevabile *ictu oculi* dal testo del provvedimento. *Cass., ord. 22 giugno 2020, n. 12185*

Nel procedimento di correzione degli errori materiali di cui agli artt. 287 e 391-bis c.p.c. non è ammessa alcuna statuizione sulle spese processuali, trattandosi di procedimento di natura amministrativa senza una parte soccombente in senso proprio. *Cass., ord. 22 giugno 2020, n. 12184*

291 Contumacia del convenuto.**GIURISPRUDENZA ■ 1** Forma ed effetti della rinnovazione (§ 3).**■ 1 – Forma ed effetti della rinnovazione.**

L'ordine di rinnovazione di una notificazione da effettuarsi in un termine perentorio mira ad evitare che la nullità della stessa possa irreversibilmente rivolgersi contro il notificante; pertanto, per ef-

fetto della rinnovazione, la notificazione si considera eseguita ora per allora, producendo i propri effetti dalla data iniziale di attivazione del procedimento. *Cass., ord. 28 dicembre 2020, n. 29685*

295 Sospensione necessaria.**GIURISPRUDENZA ■ 1** In generale (§ 2) ■ 2 Fattispecie (§ 3.1) ■ 3 Rapporti tra giudizio civile e giudizio penale (§ 4) ■ 4 Rapporto con l'art. 337 e altre questioni procedurali (§ 5).**■ 1 – In generale.**

L'istanza di sospensione del giudizio, in attesa della definizione di altra controversia, è inammissibile se proposta per la prima volta in Cassazione, in quanto il provvedimento richiesto esula dalla funzione istituzionale della Corte Suprema, cui è demandato soltanto il sindacato di legittimità delle anteriori decisioni di merito. *Cass., S.U., 21 dicembre 2020, n. 29172*

La sospensione prevista dall'art. 295 c.p.c. presuppone la pendenza davanti allo stesso o ad altro giudice di una controversia avente ad oggetto questioni pregiudiziali necessariamente diverse rispetto a quelle dibattute nel giudizio da sospendere, mentre, ove si verta in ipotesi di identità di questioni in discussione innanzi al giudice del processo del quale si chiede la sospensione ed in altra, diversa sede, detto giudice conserva il potere di pronunciare sul "thema decidendum" devoluto alla sua cognizione, potendo soltanto configurarsi gli estremi per far luogo o alla riunione dei procedimenti o ad una declaratoria di litispendenza o di continenza di cause. (Nella specie, la S.C. ha disposto la prosecuzione del giudizio erroneamente sospeso sul rilievo dell'identità della domanda avanzata in altro procedimento preventivamente instaurato e sospeso in attesa della definizione di questione pregiudiziale pendente in cassazione). *Cass., ord. 31 agosto 2020, n. 18082*

■ 2 – Fattispecie.

La domanda avente per oggetto la dipendenza dell'infermità da

causa di servizio non si pone in rapporto di pregiudizialità logico-giuridica, ai fini della sospensione facoltativa del giudizio *ex art.* 337, comma 2, c.p.c., con quella volta all'accertamento dello status di soggetto equiparato alle vittime del dovere, ai sensi dell'art. 1, comma 564, della l. n. 266 del 2005, atteso che quest'ultima è ancorata a presupposti costitutivi diversi dalla prima, rappresentati dall'aver contratto l'infermità in particolari condizioni ambientali od operative, a seguito dell'esposizione a un rischio eccedente quello che caratterizza le ordinarie modalità di svolgimento dei compiti di istituto. *Cass., ord. 16 dicembre 2020, n. 28696*

Qualora nel corso di un procedimento introdotto con il rito sommario di cognizione emerga la pendenza di un altro giudizio che abbia ad oggetto questioni pregiudiziali, si determina la necessità di una istruzione non sommaria del procedimento e, quindi, il giudice non può adottare un provvedimento di sospensione *ex art.* 295 c.p.c., ma deve disporre il passaggio al rito della cognizione piena, come previsto dall'art. 702-ter, comma 3, c.p.c. *Cass., ord. 13 novembre 2020, n. 25660*

■ 3 – Rapporti tra giudizio civile e giudizio penale.

La sospensione necessaria del processo civile ai sensi dell'art. 75, comma 3, c.p.p. presuppone che il danneggiato abbia prima esercitato l'azione civile in sede penale mediante la costituzione di parte civile e, successivamente, proposto la medesima azione in sede civile, non trovando applicazione detta norma quando il

danneggiato agisca in sede civile non solo contro l'imputato, ma anche contro altri coobbligati al risarcimento. *Cass., ord. 18 maggio 2020, n. 9066*

■ 4 – Rapporto con l'art. 337 e altre questioni procedurali.

La sospensione del processo ex art. 337, comma 2, c.p.c. è solo facoltativa, perché può essere disposta in presenza di un rapporto

di pregiudizialità in senso lato tra la causa pregiudicante e quella pregiudicata, senza che la statuizione assunta nella prima abbia effetto di giudicato nella seconda, né richiede che le parti dei due giudizi siano identiche, mentre quella disciplinata dall'art. 295 c.p.c. è sempre necessaria, essendo finalizzata ad evitare il contrasto tra giudicati nei casi di pregiudizialità in senso stretto e presuppone altresì l'identità delle parti dei procedimenti. *Cass., ord. 25 agosto 2020, n. 17623*

299 Morte o perdita della capacità prima della costituzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Giudizio di cassazione (§ 8) ■ 2 Pluralità di parti e rilevanza dell'evento (§ 12).

■ 1 – Giudizio di cassazione.

Il fallimento di una delle parti che si verifichi nel giudizio di Cassazione non determina l'interruzione del processo ex art. 299 e ss. c.p.c., trattandosi di procedimento dominato dall'impulso di ufficio. Ne consegue che, una volta instauratosi il giudizio di Cassazione con la notifica ed il deposito del ricorso, il curatore del fallimento non è legittimato a stare in giudizio in luogo del fallito, essendo irrilevanti i mutamenti della capacità di stare in giudizio di una delle parti e non essendo ipotizzabili, nel giudizio di cassazione, gli adempimenti di cui all'art. 302 c.p.c. (il quale prevede la costituzione in giudizio di coloro ai quali spetta di proseguirlo). *Cass., ord. 12 febbraio 2021, n. 3630*

■ 2 – Pluralità di parti e rilevanza dell'evento.

In tema di cumulo di cause scindibili, qualora il giudice — a fronte di un evento che concerna uno solo dei soggetti coinvolti nelle diverse vertenze — interrompa l'intero processo, la riassunzione, effettuata, nel termine indicato dall'art. 305 c.p.c., esclusivamente da una delle parti interessate, notificando il ricorso e il decreto di fissazione di udienza a tutti i contraddittori, deve

ritenersi tempestiva rispetto a ognuna delle parti e non può essere dichiarata, con riferimento a costoro, l'estinzione parziale del processo, considerato anche che chi pone in essere la detta riassunzione non ha il potere di sciogliere il menzionato cumulo (notificando l'atto riassuntivo unicamente ad alcuni dei contraddittori), giacché, in presenza di un processo cumulato per iniziativa delle parti, il potere di separazione compete al giudice. (In applicazione di tale principio, la S.C. ha cassato la sentenza impugnata che — in un processo in cui una banca aveva esercitato azione revocatoria ordinaria nei confronti del debitore principale, di due fideiussori e del terzo, nel quale erano intervenuti, ex art. 105 c.p.c., altri due creditori, agendo anch'essi in revocatoria verso i medesimi debitori, e che era stato interrotto per il fallimento del contumace debitore principale — aveva dichiarato l'estinzione del giudizio relativamente alle azioni esperite dalla menzionata banca nonché da uno degli intervenienti in quanto avevano omesso di riassumere il processo dopo il predetto fallimento, nonostante il secondo interveniente avesse provveduto alla riassunzione, notificando il ricorso e il decreto di fissazione d'udienza a tutti i contraddittori). *Cass., ord. 15 maggio 2020, n. 8975*

300 Morte o perdita della capacità della parte costituita o del contumace.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Effetti della interruzione (§ 6) ■ 2 Raggiungimento della maggiore età (§ 13) ■ 3 Fattispecie varie (§ 15).

■ 1 – Effetti della interruzione.

L'ordinanza interruttiva del processo ha natura meramente preparatoria ed ordinatoria poiché non statuisce sulla pretesa sostanziale fatta valere in giudizio, né definisce il processo, comportando soltanto un temporaneo stato di quiescenza del processo fino alla sua riassunzione o, in mancanza, fino all'estinzione. Ne consegue che avverso tale provvedimento sono inammissibili l'appello e il ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 111, comma 7, Cost., poiché la parte interessata ha la possibilità di recuperare pienamente la tutela giudiziale attraverso gli ordinari mezzi di impugnazione, i quali sono idonei a far valere ogni possibile doglianza nei confronti del giudice che, una volta proseguito o riassunto il giudizio nel termine perentorio stabilito dalla legge, disattenda le sue difese e si pronunci sul merito della domanda o sui relativi presupposti processuali. *Cass., ord. 20 maggio 2020, n. 9255*

■ 2 – Raggiungimento della maggiore età.

In caso di appello proposto nei confronti dei genitori rappresentanti del figlio minore divenuto maggiorenne dopo la scadenza dei termini per il deposito delle comparse conclusionali e memorie, si impone l'ordine di integrazione del contraddittorio nei suoi confronti affinché questi possa partecipare al giudizio d'impugnazione come parte formale e non soltanto come parte sostanziale rappresentata; del resto, la rinnovazione della citazione (a prescindere dal fatto che, nella specie, sia avvenuta nei confronti della madre risultata amministratrice di sostegno della figlia incapace) determina la sanatoria del vizio (afferente al più ad un'incertezza sul requisito ex art. 163, comma 3, n. 2, c.p.c.) dell'atto di appello notificato al difensore costituito in primo grado vizio senza la specificazione del figlio quale parte formale. *Cass., ord. 9 marzo 2021, n. 6515*

■ 3 – Fattispecie varie.

La soppressione di un ente pubblico, anche per incorporazione in altro, equivale ad estinzione ed è causa di interruzione del processo. *Cass., ord. 3 settembre 2020, n. 18279*

Non va integrato il contraddittorio nei confronti della persona fisica che, cumulando in sé la qualità di parte in proprio e quella di erede di altro soggetto, deceduto prima dell'inizio del giudizio, sia stata comunque citata nella causa in proprio; ciò in quanto tale situazione, in cui è dato ravvisare l'unicità della parte in senso sostanziale, differisce da quella della morte della parte avvenuta nel corso del giudizio, la quale, in seguito all'interruzione del processo ai sensi degli artt. 299 e 300, comma 2, c.p.c., determina la necessità della citazione in riassunzione degli eredi in tale qualità, ancorché già costituiti in nome proprio, oppure della prosecuzione del processo nei loro confronti. *Cass., ord. 26 febbraio 2021, n. 5444*

La cancellazione della società dal registro delle imprese, a partire dal momento in cui si verifica l'estinzione della società

cancellata, priva la società stessa della capacità di stare in giudizio (con la sola eccezione della *factio iuris* contemplata dall'art. 10 l. fall.); pertanto, qualora l'estinzione intervenga nella pendenza di un giudizio del quale la società è parte, si determina un evento interruttivo, disciplinato dagli artt. 299 e ss. c.p.c., con eventuale prosecuzione o riassunzione da parte o nei confronti dei soci, successori della società, ai sensi dell'art. 110 c.p.c.; qualora l'evento non sia stato fatto constare nei modi di legge o si sia verificato

quando farlo constare in tali modi non sarebbe più stato possibile, l'impugnazione della sentenza, pronunciata nei riguardi della società, deve provenire o essere indirizzata, a pena d'inammissibilità, dai soci o nei confronti dei soci, atteso che la stabilizzazione processuale di un soggetto estinto non può eccedere il grado di giudizio nel quale l'evento estintivo è occorso. Cass., ord. 2 marzo 2021, n. 5605

301 Morte o impedimento del procuratore.

GIURISPRUDENZA ■ 1 La cancellazione (§ 5).

■ 1 - La cancellazione.

La cancellazione volontaria del difensore dall'albo degli avvocati, ancorché avvenuta, come nella specie, dopo la notifica della citazione in appello, comporta la perdita dello status di avvocato e procuratore legalmente esercente, così integrando una causa di interruzione del processo. Ne consegue la nullità degli atti successivi e della sentenza eventualmente pronunciata, che può essere

dedotta e provata in sede di legittimità mediante la produzione dei documenti necessari, ai sensi dell'art. 372 c.p.c., solo dalla parte colpita dal detto evento, a tutela della quale sono poste le norme che disciplinano l'interruzione, non potendo questa essere rilevata d'ufficio dal giudice né eccepita dalla controparte. Cass., 6 ottobre 2020, n. 21359

302 Prosecuzione del processo.

GIURISPRUDENZA ■ 1 La costituzione.

■ 1 - La costituzione.

Nell'ipotesi di morte di una delle parti nel corso del giudizio, gli eredi, indipendentemente dalla natura del rapporto controverso, vengono a trovarsi, per tutta la durata del processo, in una situazione di litisconsorzio necessario per ragioni processuali, sicché, nel caso in cui intervenga volontariamente in causa uno degli eredi di detta parte, non vi è bisogno della dichiarazione del procuratore

della stessa, perché la costituzione dell'erede è rivolta alla prosecuzione del giudizio, e quindi, a precludere l'effetto introduttivo con un'implicita comunicazione dell'evento interruttivo, e, pertanto, il giudice, avendo dunque conoscenza processuale di detto evento, deve ordinare l'integrazione del contraddittorio nei confronti di altri eventuali eredi. Cass., ord. 15 dicembre 2020, n. 28447

303 Riassunzione del processo.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Termine (§ 5) 2 Notificazione impersonale agli eredi (§ 7).

■ 1 - Termine.

Verificatasi una causa d'interruzione del processo, in presenza di un meccanismo di riattivazione del processo interrotto, destinato a realizzarsi distinguendo il momento della rinnovata *edictio actionis* da quello della *vocatio in ius*, il termine perentorio di sei mesi, previsto dall'art. 305 c.p.c., è riferibile solo al deposito del ricorso nella cancelleria del giudice, sicché, una volta eseguito tempestivamente tale adempimento, quel termine non gioca più alcun ruolo, atteso che la fissazione successiva, ad opera del medesimo giudice, di un ulteriore termine, destinato a garantire il corretto ripristino del contraddittorio interrotto nei confronti della controparte, pur presupponendo che il precedente termine sia stato rispettato, ormai ne prescinde, rispondendo unicamente alla necessità di assicurare il rispetto delle regole proprie della *vocatio in ius*. Ne consegue che il vizio da cui sia colpita la notifica dell'atto di riassunzione e del decreto di fissazione dell'udienza non si comunica alla riassunzione (oramai perfezionatasi), ma impone al giudice di ordinare, anche qualora sia già decorso il (diverso) termine di cui all'art. 305 c.p.c., la rinnovazione della notifica medesima, in applicazione analogica dell'art. 291 c.p.c., entro un ulteriore termine necessariamente perentorio, solo il mancato rispetto del quale determinerà l'eventuale estinzione del giudizio, per il combinato

disposto dello stesso art. 291, comma 3, e del successivo art. 307, comma 3, c.p.c. Cass., ord. 3 febbraio 2021, n. 2526

■ 2 - Notificazione impersonale agli eredi.

In tema di interruzione del processo per morte di una parte, in forza del principio della prossimità della prova, spetta ai chiamati all'eredità del deceduto, convenuti in riassunzione, allegare e dimostrare di non essere divenuti eredi. Cass., ord. 16 luglio 2020, n. 13851

Nell'ipotesi di interruzione del processo per morte di una delle parti in corso di giudizio i chiamati all'eredità, pur non assumendo, per il solo fatto di aver ricevuto e accettato la notifica come eredi, la suddetta qualità, hanno l'onere di contestare, costituendosi in giudizio, l'effettiva assunzione di tale condizione soggettiva, chiarendo la propria posizione, e il conseguente difetto di legittimazione, in quanto, dopo la morte della parte, la legittimazione passiva, che non si trasmette per mera delazione, deve essere individuata dall'istante allo stato degli atti, cioè nei confronti dei soggetti che oggettivamente presentino un valido titolo per succedere, qualora non sia conosciuta, o conoscibile con l'ordinaria diligenza, alcuna circostanza idonea a dimostrare la mancanza del titolo. Cass., ord. 30 giugno 2020, n. 12987

305 Mancata prosecuzione o riassunzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Decorrenza del termine (§ 2).

■ 1 – Decorrenza del termine.

In caso d'interruzione del processo determinata, ai sensi dell'art. 43, comma 3, l. fall., dalla dichiarazione di fallimento di una delle parti, **il termine per la riassunzione non decorre dalla data dell'evento interruttivo, ma da quella in cui la parte interessata ne ha avuto conoscenza legale**, per tale dovendosi intendere quella acquisita non già in via di mero fatto, ma attraverso una dichiarazione, notificazione o certificazione rappresentativa dell'evento stesso, assistita da fede privilegiata. *Cass., ord. 27 agosto 2020, n. 17944*

In caso di interruzione automatica del processo determinata dalla dichiarazione di fallimento di una delle parti ai sensi dell'art. 43 l.fall., il termine per la riassunzione ex art. 305 c.p.c. **decorre dalla conoscenza legale di detto evento, la cui comunicazione può provenire anche dal curatore fallimentare mediante posta elettronica certificata**, trattandosi di uno dei mezzi all'uopo consentiti dalla legge, ma questa deve avere specificamente ad oggetto il processo nel quale l'evento esplica i suoi effetti e deve essere diretta al procuratore che assiste la parte costituita — non colpita dall'evento — nel giudizio in cui la conoscenza legale dell'interruzione viene in rilievo. (In applicazione dell'enunciato principio, la S.C. ha cassato la sentenza impugnata nella parte in cui, ai fini della valutazione della tempestività della riassunzione del giudizio, aveva

ritenuto che il relativo termine dovesse farsi decorrere da una comunicazione inviata a mezzo p.e.c. dal curatore ad un differente legale che difendeva la medesima controparte in un diverso giudizio pendente dinanzi ad un altro ufficio). *Cass., 26 giugno 2020, n. 12890*

In tema di interruzione "automatica" del processo ex art. 43, comma 3, l. fall., **la conoscenza del fallimento da parte del procuratore di più parti è produttiva del medesimo effetto conoscitivo legale** (rilevante ai fini del decorso del termine perentorio ex art. 305 c.p.c.) **anche nei confronti delle altre parti del medesimo processo rappresentate da quello stesso difensore**, unico destinatario esclusivamente legittimato a ricevere la notizia dell'evento interruttivo con riferimento al giudizio nel quale quest'ultimo è destinato ad esplicare efficacia. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione che, in base alla prova della conoscenza legale dell'evento interruttivo da parte dal procuratore della società attrice fallita, aveva individuato identica data di decorrenza del termine perentorio per la riassunzione anche con riguardo alla posizione dell'interventore *ad adiuvandum*, socio unico della fallita, assistito nel medesimo giudizio dallo stesso difensore). *Cass., ord. 16 novembre 2020, n. 15859*

306 Rinuncia agli atti del giudizio.**GIURISPRUDENZA ■ 1** La rinuncia nel giudizio di impugnazione (§ 5).**■ 1 – La rinuncia nel giudizio di impugnazione.**

La rinuncia al ricorso per cassazione produce l'estinzione del processo anche in assenza di accettazione, non avendo tale atto carattere "accettizio" per essere produttivo di effetti processuali e,

determinando il passaggio in giudicato della sentenza impugnata, comporta il venir meno dell'interesse a contrastare l'impugnazione, fatta salva, comunque, la condanna del rinunciante alle spese del giudizio. *Cass., ord. 28 maggio 2020, n. 10140*

307 Estinzione del processo per inattività delle parti.**GIURISPRUDENZA ■ 1** L'eccezione di estinzione (§ 2) ■ **2** La riassunzione (§ 5).**■ 1 – L'eccezione di estinzione.**

In tema di riassunzione del giudizio a seguito del verificarsi di una causa di interruzione, **la questione relativa all'estinzione del processo per irrivalità di tale riassunzione ha carattere preliminare** rispetto all'eventuale eccezione di incompetenza (nella specie, per territorio) sollevata da una parte, poiché la cognizione della controversia ad opera del giudice, incluso il profilo della competenza, è possibile solo a condizione che il processo sia correttamente uscito dallo stato di quiescenza in cui era entrato per effetto di detta interruzione. *Cass., ord. 9 luglio 2020, n. 14607*

■ 2 – La riassunzione.

n tema di opposizione all'esecuzione, ove il giudice, all'esito

della fase sommaria, erroneamente assegni alle parti, con l'ordinanza ex art. 616 c.p.c., un termine maggiore rispetto a quello di tre mesi previsto dall'art. 307, comma 3, c.p.c. per introdurre il giudizio di merito o riassumerlo davanti all'ufficio giudiziario competente, **non incorre in decadenza la parte che instauri tale giudizio oltre lo spirare dei tre mesi, ma entro il termine in concreto assegnatogli**, poiché la legge rimette al giudice di determinare un termine di decadenza entro un limite minimo e massimo, ma non fissa essa stessa un termine perentorio, sostitutivo di quello giudiziario. *Cass., ord. 5 giugno 2020, n. 10806*

308 ^{(1) (2)} **Comunicazione e impugnabilità dell'ordinanza.**

[I] L'ordinanza che dichiara l'estinzione è comunicata [136] a cura del cancelliere se è pronunciata fuori della udienza. Contro di essa è ammesso reclamo nei modi di cui all'articolo 178, commi terzo, quarto e quinto.

[II] Il collegio provvede in camera di consiglio con sentenza, se respinge il reclamo, e con ordinanza non impugnabile [279⁴], se l'accoglie [354²; 129³, 130 att.].

(1) Articolo così sostituito dall'art. 32 l. 14 luglio 1950, n. 581.

(2) In relazione all'esercizio dell'attività giurisdizionale nella vigenza dell'emergenza epidemiologica da Covid-19, in tema di assunzione delle deliberazioni collegiali in camera di consiglio tramite collegamenti da remoto, v. l'art. 23⁹ d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv., con modif., in l. 18 dicembre 2020, n. 176, sub art. 276.

327 Decadenza dell'impugnazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 - In generale.

La notifica alla parte presso la residenza — invece che nel domicilio eletto presso il difensore — esclude l'ignoranza del giudizio, necessaria per rendere ammissibile il ricorso tardivo. In tal senso, l'impugnazione tardiva di cui all'art. 327 c.p.c. è consentita non già per il solo fatto che si sia verificata una nullità nella notificazione dell'atto introduttivo del giudizio, ma quando tale nullità abbia causato l'incolpevole ignoranza della pendenza del giudizio in capo al destinatario, con la conseguenza che la parte alla quale l'atto di appello sia stato notificato personalmente, invece che presso il domicilio eletto ex art. 170 c.p.c., non può avvalersi della impugnazione tardiva ex art. 327 c.p.c.. *Cass., sez. trib., 26 ottobre 2020, n. 23468*

Nelle **controversie in materia di protezione internazionale** celebrate *ratione temporis* secondo il rito sommario introdotto dal d.lgs. n. 150 del 2011, il ricorso per cassazione avverso la sentenza d'appello deve essere proposto nel termine di sei mesi dalla pubblicazione della decisione, come previsto in via generale dall'art. 327, comma 1, c.p.c., non essendovi disposizioni particolari che riguardino l'impugnazione delle pronunce di gravame all'esito di un procedimento sommario, e non trovando applicazione il disposto dell'art. 702-*quater* c.p.c., che attiene alla proposizione dell'appello contro le ordinanze di primo grado. Ne deriva, pertanto, che, ai fini del decorso di tale termine, non assume alcun rilievo la tardiva comunicazione del deposito della decisione impugnata da parte della cancelleria. *Cass. 10 luglio 2020, n. 14821*

328 Decorrenza dei termini contro gli eredi della parte defunta.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Proroga del termine (§ 3).

■ 1 - Proroga del termine.

Nell'ipotesi di morte della parte sopraggiunta prima della notificazione ad essa dell'atto di riassunzione dinanzi al giudice di rinvio, trova applicazione il disposto di cui all'art. 328, comma 3, c.p.c., a mente del quale ove, decorsi sei mesi dalla pubblicazione della sentenza, si sia verificato taluno degli eventi previsti dall'art. 299 c.p.c., il termine per l'impugnazione è prorogato per tutte le parti di sei mesi dal giorno dell'evento; non trova invece applicazione il meccanismo dell'interruzione del processo, di cui all'art.

299 c.p.c., presupponendo tale norma una situazione di vera e propria pendenza del giudizio, caratterizzata dalla notifica dell'atto introduttivo, e non apparendo conforme al principio della ragionevole durata del processo un arresto del procedimento che si attui poco dopo la pronuncia della sentenza di cassazione, quando la parte dispone ancora di un ampio lasso di tempo per riassumere il giudizio. *Cass., 25 gennaio 2021, n. 1469. Contra: Cass. n. 995 del 1994*

337 Sospensione dell'esecuzione e dei processi.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 - In generale.

La **sospensione del processo** ex art. 337, comma 2, c.p.c. è solo **facoltativa**, perché può essere disposta in presenza di un rapporto di pregiudizialità in senso lato tra la causa pregiudicante e quella pregiudicata, senza che la statuizione assunta nella prima abbia effetto di giudicato nella seconda, né richiede che le parti dei due

giudizi siano identiche, mentre quella disciplinata dall'art. 295 c.p.c. è sempre necessaria, essendo finalizzata ad evitare il contrasto tra giudicati nei casi di pregiudizialità in senso stretto e presuppone altresì l'identità delle parti dei procedimenti. *Cass., 25 agosto 2020, n. 17623*

340 Riserva facoltativa d'appello contro sentenze non definitive.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Casi di specie.

■ 1 - Casi di specie.

Qualora la parte processuale abbia formulato riserva di impugnazione differita della sentenza non definitiva, il termine per la proposizione del gravame dipende da quello utile per l'impugna-

zione della sentenza definitiva, ed il termine c.d. breve, decorre dalla notificazione della sentenza definitiva, ancorché la sentenza non definitiva non fosse stata notificata. *Cass. 18 giugno 2020, n. 11857*

342 Forma dell'appello.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 - In generale.

Anche nel regime anteriore a quello che ha previsto la facoltà di **deposito telematico degli atti introduttivi** processuali, l'uso della PEC per detto deposito presuppone comunque l'impiego delle particolari modalità strumentali prescritte dalle regole tecniche per il processo civile telematico stabilite con il d.m. n. 44 del 2011, in quanto poste a garanzia del raggiungimento dello scopo dell'atto, sicché il deposito dell'atto processuale effettuato mediante PEC

inviata alla cancelleria senza il rispetto delle prescritte regole tecniche, integra una nullità non sanabile ai sensi dell'art. 156 c.p.c. *Cass. 23 luglio 2020, n. 15771*

Il **principio di autosufficienza del ricorso per cassazione** — che trova la propria ragion d'essere nella necessità di consentire al giudice di legittimità di valutare la fondatezza del motivo senza dover procedere all'esame dei fascicoli di ufficio o di parte — trova applicazione anche in relazione ai motivi di appello rispetto ai quali

siano contestati errori da parte del giudice di merito; ne discende che, ove il ricorrente denunci la violazione e falsa applicazione dell'art. 342 c.p.c., conseguente alla mancata declaratoria di nullità dell'atto di appello per genericità dei motivi, deve riportare nel ricorso, nel loro impianto specifico, i predetti motivi formulati dalla controparte; l'esercizio del potere di diretto esame degli atti del giudizio di merito, riconosciuto al giudice di legittimità ove sia denunciato un *error in procedendo*, presuppone comunque l'ammissibilità del motivo di censura, onde il ricorrente non è dispensato dall'onere di specificare (a pena, appunto, di inammissibilità) il contenuto della critica mossa alla sentenza impugnata, indicando

anche specificamente i fatti processuali alla base dell'errore denunciato, e tale specificazione deve essere contenuta nello stesso ricorso per cassazione, proprio per assicurare il rispetto del principio di autosufficienza di esso. *Cass., 23 dicembre 2020, n. 29495*

Il deposito in via telematica di una memoria contenuta in un documento illeggibile e non rispettoso delle vigenti regole tecniche — che prescrivono per gli atti processuali telematici il cd. formato "PDF" — va considerato irregolare, sicché legittimamente il giudice può disattendere la richiesta di rimessione in termini formulata dal depositante. *Cass., 16 dicembre 2020, n. 28721*

343 Modo e termine dell'appello incidentale.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 – In generale.

In tema di impugnazione, nel rito ordinario di cognizione la proposizione dell'appello incidentale della parte non totalmente vittoriosa in primo grado non richiede formule sacramentali o forme particolari, essendo sufficiente che dalla comparsa di costi-

tuzione risulti in modo non equivoco la volontà di ottenere la riforma della decisione, né investe l'ufficio giudiziario dell'incombente di differire l'udienza per dare modo all'appellante principale di prendere posizione sull'impugnazione incidentale. *Cass., 23 febbraio 2021, n. 4860*

345 Domande ed eccezioni nuove.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Casi di specie.

■ 1 – Casi di specie.

Costituisce domanda nuova, inammissibile in appello, quella relativa ad un diritto cd. eterodeterminato (o non autoindividuante) allorché i fatti storici allegati in primo grado a sostegno dell'azione vengono sostituiti o integrati da fatti nuovi e diversi, dedotti con i motivi di gravame. *Cass., 15 settembre 2020, n. 19186*

Nel giudizio di opposizione allo stato passivo non opera, nonostante la sua natura impugnatoria, la preclusione di cui all'art. 345 c.p.c. in materia di *ius novorum*, con riguardo alle nuove eccezioni proponibili dal curatore, in quanto il riesame, a cognizione piena, del risultato della cognizione sommaria proprio della verifica, demandato al giudice dell'opposizione, se esclude l'introduzione del "thema disputandum" e non ammette l'introduzione di domande riconvenzionali della curatela, non ne comprime, tutta-

via, il diritto di difesa, consentendo, quindi, la formulazione di eccezioni non sottoposte all'esame del giudice delegato. *Cass., 4 dicembre 2020, n. 27902*

L'eccezione di giudicato esterno non è soggetta a preclusioni per quanto riguarda la sua allegazione in sede di merito in quanto prescinde da qualsiasi volontà dispositiva della parte e in considerazione del suo rilievo pubblicistico, è rilevabile d'ufficio. (In applicazione del principio, la S.C. ha confermato la decisione di appello che nel giudizio civile di risarcimento del danno aveva ritenuto l'allegazione della sentenza penale di condanna non subordinata a decadenze e preclusioni istruttorie, potendo essere effettuata in ogni stato e fase del giudizio di merito). *Cass., 7 gennaio 2021, n. 48*

347 Forme e termini della costituzione in giudizio.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 – In generale.

Il deposito della sentenza impugnata non è più richiesto a pena di inammissibilità o di improcedibilità dell'appello, in seguito alla modifica dell'art. 347, comma 2, c.p.c. disposta dalla l. n. 353 del 1990, che non lo considera come adempimento formale indispensabile alla rituale costituzione in giudizio; allo stesso modo, neppure l'omessa produzione dei documenti e, in particolare, del

fascicolo di primo grado è elemento di validità di tale costituzione, non ricollegando gli artt. 163, comma 1, n. 5), e 164 c.p.c. alla mancata indicazione, da parte dell'attore, di detti documenti e dei mezzi di prova alcun vizio di nullità della citazione, poiché si tratta di attività riservata in via esclusiva al potere dispositivo della parte. *Cass., n. 3 novembre 2020, n. 24461*

348-bis Inammissibilità dell'appello.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 – In generale.

L'inammissibilità dell'appello, ai sensi degli artt. 348-bis e 348-ter c.p.c., non può essere dichiarata qualora sia stata proposta una querela di falso, in via principale o incidentale, poiché in tal caso è previsto l'intervento obbligatorio del P.M. e, pertanto, la causa rientra fra quelle di cui all'art. 70, comma 1, c.p.c., alle quali non si applica il c.d. "filtro in appello", secondo quanto disposto dall'art. 348-bis c.p.c., a condizione che risulti provato il rispetto

dei requisiti di validità per la proposizione della querela, di cui all'art. 221, comma 2, c.p.c. *Cass. 26 giugno 2020, n. 12920*

In tema di appello, qualora il giudice dia atto nel verbale di riservarsi di provvedere sull'inammissibilità dell'impugnazione ex art. 348-bis c.p.c., deve ritenersi, di regola, che la relativa questione sia stata oggetto di discussione nel corso dell'udienza o che, comunque, sia stata sottoposta al contraddittorio delle parti presenti, quanto meno ove non risulti espressamente il contrario in

base al verbale stesso, con la conseguenza che il medesimo giudice non è tenuto ad indicare di avere invitato, con formula sacramen-

tale, le dette parti a trattare tale questione. *Cass., 12 gennaio 2021, n. 270*

348-ter Pronuncia sull'inammissibilità dell'appello.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 - In generale.

L'inosservanza della previsione, di cui all'art. 348 ter, comma 1, c.p.c., secondo cui l'inammissibilità dell'appello deve essere dichiarata, sentite le parti, prima di procedere alla trattazione ex art. 350 c.p.c., e che integra una violazione della legge processuale deducibile per cassazione ai sensi dell'art. 111, comma 7, Cost. non può desumersi unicamente dal fatto che il collegio abbia invitato le parti a concludere, in quanto la precisazione delle conclusioni è un adempimento preliminare necessario prima che il giudice riservi la causa in decisione e dunque prescinde dal previo svolgimento della fase di trattazione. *Cass., 12 febbraio 2021, n. 3642*

Ai procedimenti in materia di protezione internazionale regolati dalla disciplina previgente al d.l. n. 13 del 2017 (conv. con modif. in l. n. 46 del 2017), non si applica il disposto dell'art. 348 ter, comma 5, c.p.c., ove è escluso il ricorso per cassazione ex art. 360, comma 1, n. 5), c.p.c. contro la decisione di appello che confermi quella di primo grado, poiché si tratta di procedimenti attinenti al riconoscimento di uno *status* personale, che richiedono l'intervento necessario del pubblico ministero, al quale l'abrogato art. 19, comma 6, d.lgs. n. 150 del 2011 (applicabile *ratione temporis*) prevedeva che fosse data comunicazione del ricorso e del decreto di fissazione di udienza. *Cass., 28 gennaio 2021, n. 2010*

350 Trattazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 - In generale.

Nel giudizio di appello la disciplina dell'incompetenza non soggiace ad un regime diverso da quello previsto per tutte le competenze dall'art. 38 c.p.c. Ne consegue che il potere della parte convenuta di eccepire l'incompetenza del giudice del gravame deve

ancorarsi alla comparsa di risposta tempestivamente depositata, così come quello del giudice di rilevare d'ufficio la propria incompetenza si deve ritenere collegato all'omologo in appello dell'udienza di cui all'art. 183 c.p.c. e, dunque, all'udienza ex art. 350 c.p.c. *Cass. 10 giugno 2020, n. 11118*

352 Decisione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 - In generale.

Nel processo di appello, ove la causa sia rimessa sul ruolo per sollecitare il contraddittorio delle parti su questioni sopravvenute, il giudizio viene riportato nella fase decisoria, con conseguente necessità di osservare le prescrizioni poste dall'art. 352 c.p.c., anche in ordine ai termini previsti dall'art. 190 stesso codice ai fini dello scambio della comparse conclusionali e delle memorie di

replica, la cui mancata concessione determina la nullità della sentenza, senza che sia necessario verificare la sussistenza, in concreto, del pregiudizio subito dalla parte in seguito a tale omissione, trattandosi di termini perentori fissati dalla legge, la cui violazione è già stata valutata in astratto dal legislatore come autonomamente lesiva, in sé, del diritto di difesa. *Cass., 17 febbraio 2021, n. 4202*

354 Rimessione al primo giudice per altri motivi.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Casi di specie.

■ 1 - Casi di specie.

La mancata partecipazione di un litisconsorte necessario in sede di **reclamo cautelare**, non rilevata dal giudice di primo grado, che non ha disposto l'integrazione del contraddittorio, non costituisce una delle ipotesi tassative previste dall'art. 354, comma 1, c.p.c. per le quali resta viziato l'intero processo e impone, in sede di appello, l'annullamento, anche d'ufficio, della pronuncia emessa ed il conseguente rinvio della causa al giudice di prime cure, a norma dell'art. 383, comma 3, c.p.c., trattandosi di procedimento inidoneo ad incidere con efficacia di giudicato su situazioni soggettive di natura sostanziale e ininfluyente nel successivo giudizio di merito. *Cass., 24 settembre 2020, n. 20020*

La sottoscrizione di una sentenza emessa da un organo colle-

giale ad opera di un magistrato che non componeva il collegio giudicante, in luogo del magistrato (nella specie, il presidente) che ne faceva parte e che avrebbe dovuto sottoscriverla, integra l'ipotesi della mancanza della sottoscrizione della sentenza da parte del giudice, disciplinata dagli artt. 132 e 161, comma 2, c.p.c. Il difetto di detta sottoscrizione, se rilevato, anche d'ufficio, nel giudizio di cassazione, comporta la dichiarazione di nullità della sentenza ed il rinvio della causa, ai sensi degli artt. 354, comma 1, 360, comma 1, n. 4, e 383, comma 4, c.p.c., al medesimo giudice che ha emesso la sentenza carente di sottoscrizione, il quale viene investito del potere-dovere di riesaminare il merito della causa stessa e non può limitarsi alla mera rinnovazione della sentenza. *Cass., 9 marzo 2021, n. 6494*

360 Sentenze impugnabili e motivi di ricorso.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In genere. Questioni di costituzionalità. Provvedimenti impugnabili ■ 2 *Erroris in procedendo* (§ 4) ■ 3 Questioni proponibili anche per la prima volta e rilevanza di ufficio. *Ius superveniens*. Questioni sottratte al

sindacato della Cassazione (§ 5) ■ 4 Omessa pronuncia (§ 11) ■ 5 In tema di prove (§ 14) ■ 6 Nullità della sentenza o del procedimento.

■ 1 – In genere. Questioni di costituzionalità. Provvedimenti impugnabili.

La formulazione dell'art. 360, comma 5, c.p.c. ha la finalità di evitare l'abuso dei ricorsi per cassazione basati sul vizio di motivazione, non strettamente necessitati dai precetti costituzionali e, quindi, di supportare la funzione nomofilattica propria della Corte, quale giudice dello *ius constitutionis* e non dello *ius litigatoris*, se non nei limiti della violazione di legge. Il vizio di motivazione, quindi, è rilevabile solo quando l'anomalia consti in una violazione della legge costituzionale, rappresentata da 'mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico', nella 'motivazione apparente', nel 'contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili', nella 'motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile'. *Cass., sez. lav., 26 ottobre 2020, n. 23441*

La decisione adottata all'esito dell'opposizione a decreto ingiuntivo, emesso per crediti derivanti da prestazioni giudiziali resa da un avvocato, non è appellabile, ma ricorribile per cassazione, qualora il relativo giudizio, sebbene introdotto con atto di citazione e deciso in forma di sentenza, si sia in concreto svolto secondo quanto stabilito dall'art. 14 del d.lgs. n. 150 del 2011, per effetto del mutamento del rito da ordinario a sommario, seguito dalla trasmissione della causa al Presidente del Tribunale e dalla nomina del giudice relatore che, all'esito dell'istruttoria, abbia rimesso le parti al collegio. *Cass., ord. 10648 del 5 giugno 2020*

Il fallimento di una delle parti che si verifichi nel giudizio di Cassazione non determina l'interruzione del processo ex art. 299 e ss. c.p.c., trattandosi di procedimento dominato dall'impulso di ufficio. Ne consegue che, una volta instauratosi il giudizio di Cassazione con la notifica ed il deposito del ricorso, il curatore del fallimento non è legittimato a stare in giudizio in luogo del fallito, essendo irrilevanti i mutamenti della capacità di stare in giudizio di una delle parti e non essendo ipotizzabili, nel giudizio di cassazione, gli adempimenti di cui all'art. 302 c.p.c. (il quale prevede la costituzione in giudizio di coloro ai quali spetta di proseguirlo). *Cass., ord. n. 3630 del 12 febbraio 2021*

■ 2 – Errori in procedendo.

La circostanza che la decisione della causa in primo grado sia stata assunta dal giudice successivamente alla sua cessazione dal servizio integra un vizio che non è equiparabile a quello della radicale mancanza di sottoscrizione e, quindi, non determina la rimessione delle parti al primo giudice. In questo caso, pertanto, trova applicazione il principio secondo il quale il ricorrente per cassazione che impugni la sentenza di appello per non avere dichiarato la nullità della decisione di prime cure ha l'onere, qualora il vizio dedotto non avrebbe comportato la restituzione della controversia al primo giudice, di indicare, in concreto, quale pregiudizio sia derivato dalla nullità processuale e quale diverso e migliore risultato avrebbe potuto conseguire in assenza del vizio denunciato. *Cass., ord. n. 10430 del 3 giugno 2020*

La rilevazione ed interpretazione del contenuto della domanda è attività riservata al giudice di merito ed è sindacabile: a) ove ridondi in un vizio di nullità processuale, nel qual caso è la difformità dell'attività del giudice dal paradigma della norma processuale violata che deve essere dedotto come vizio di legittimità ex art. 360, comma 1, n. 4, c.p.c.; b) qualora comporti un vizio del ragionamento logico decisorio, eventualità in cui, se la inesatta rilevazione del contenuto della domanda determina un vizio attinente alla individuazione del *petitum*, potrà aversi una violazione del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato, che dovrà essere prospettato come vizio di nullità processuale ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 4, c.p.c.; c) quando si traduca in un

errore che coinvolge la "qualificazione giuridica" dei fatti allegati nell'atto introduttivo, ovvero la omessa rilevazione di un "fatto allegato e non contestato da ritenere decisivo", ipotesi nella quale la censura va proposta, rispettivamente, in relazione al vizio di *error in iudicando*, in base all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c., o al vizio di "error facti", nei limiti consentiti dall'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c. *Cass., ord. n. 11103 del 10 giugno 2020*

Il principio di autosufficienza del ricorso per cassazione — che trova la propria ragion d'essere nella necessità di consentire al giudice di legittimità di valutare la fondatezza del motivo senza dover procedere all'esame dei fascicoli di ufficio o di parte — trova applicazione anche in relazione ai motivi di appello rispetto ai quali siano contestati errori da parte del giudice di merito; ne discende che, ove il ricorrente denunci la violazione e falsa applicazione dell'art. 342 c.p.c., conseguente alla mancata declaratoria di nullità dell'atto di appello per genericità dei motivi, deve riportare nel ricorso, nel loro impianto specifico, i predetti motivi formulati dalla controparte; l'esercizio del potere di diretto esame degli atti del giudizio di merito, riconosciuto al giudice di legittimità ove sia denunciato un "error in procedendo", presuppone comunque l'ammissibilità del motivo di censura, onde il ricorrente non è dispensato dall'onere di specificare (a pena, appunto, di inammissibilità) il contenuto della critica mossa alla sentenza impugnata, indicando anche specificamente i fatti processuali alla base dell'errore denunciato, e tale specificazione deve essere contenuta nello stesso ricorso per cassazione, proprio per assicurare il rispetto del principio di autosufficienza di esso. *Cass., ord. n. 29495 del 23 dicembre 2020*

■ 3 – Questioni proponibili anche per la prima volta e rilevanza di ufficio. *Ius superveniens*. Questioni sottratte al sindacato della Cassazione.

In tema di ricorso per cassazione, è consentito alla parte invocare la violazione di disposizioni legislative emanate dopo la pubblicazione della sentenza impugnata, ove retroattive e, quindi, applicabili al rapporto dedotto, avendo il giudizio di legittimità ad oggetto la conformità della decisione adottata dal giudice dell'appello all'ordinamento giuridico, ma al giudice di legittimità compete anche verificare la sussistenza del concreto interesse della parte ad avvalersi della nuova disciplina sostanziale. *Cass., 18 dicembre 2020, n. 29099*

■ 4 – Omessa pronuncia.

In tema di giudizio di cassazione, integra violazione dell'art. 112 c.p.c. l'omessa pronuncia sul fatto avente effetto impeditivo, modificativo o estintivo, allegato dal convenuto in funzione di eccezione ai sensi dell'art. 2697, comma 2, c.c., mentre è suscettibile di determinare vizio di motivazione ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c. la premissione da parte del giudice del fatto secondario, allegato in funzione di contestazione dell'esistenza storica del fatto principale dedotto dall'attore. *Cass., ord. n. 459 del 13 gennaio 2021*

Non ricorre il vizio di mancata pronuncia su una eccezione di merito sollevata in appello qualora essa, anche se non espressamente esaminata, risulti incompatibile con la statuizione di accoglimento della pretesa dell'attore, deponendo per l'implicita pronuncia di rigetto dell'eccezione medesima, sicché il relativo mancato esame può farsi valere non già quale omessa pronuncia, e, dunque, violazione di una norma sul procedimento (art. 112 c.p.c.), bensì come violazione di legge e difetto di motivazione, in modo da portare il controllo di legittimità sulla conformità a legge della

decisione implicita e sulla decisività del punto non preso in considerazione. *Cass., ord. n. 24953 del 6 novembre 2020*

Se il giudice d'appello ometta di pronunciarsi sull'eccezione di tardività del gravame, la parte che intenda evitare sul punto la formazione del giudicato ha l'onere di impugnare per cassazione la sentenza d'appello invocando il vizio di omessa pronuncia, mentre non può limitarsi a riproporre puramente e semplicemente in sede di legittimità la questione della tardività dell'appello. *Cass., ord. n. 5257 del 25 febbraio 2021*

■ 5 - In tema di prove.

La violazione del precetto di cui all'art. 2697 c.c. si configura nell'ipotesi in cui il giudice abbia attribuito l'onere della prova ad una parte diversa da quella che ne era gravata in applicazione di detta norma, non anche quando, a seguito di una incongrua valutazione delle acquisizioni istruttorie, abbia ritenuto erroneamente che la parte onerata avesse assolto tale onere, poiché in questo caso vi è un erroneo apprezzamento sull'esito della prova, sindacabile in sede di legittimità solo per il vizio di cui all'art. 360, n. 5, c.p.c. *Cass., 19 agosto 2020, n. 17313*

L'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., riformulato dall'art. 54 del d.l. n. 83 del 2012, conv., con modif., dalla l. n. 134 del 2012, **introduce nell'ordinamento un vizio specifico denunciabile per cassazione relativo all'omesso esame di un fatto storico**, principale o secondario, nel cui ambito non è inquadrabile la consulenza tecnica d'ufficio — atto processuale che svolge funzione di ausilio del giudice nella valutazione dei fatti e degli elementi acquisiti (consulenza c.d. deducente) ovvero, in determinati casi (come in ambito di responsabilità sanitaria), fonte di prova per l'accertamento dei fatti (consulenza c.d. percipiente) — in quanto essa costituisce mero elemento istruttorio da cui è possibile trarre il “fatto storico”, rilevato e/o accertato dal consulente. *Cass., ord. n. 12387 del 24 giugno 2020*

In sede di assunzione della prova testimoniale, il giudice del merito non è un mero registratore passivo di quanto dichiarato dal testimone, ma un soggetto attivo partecipe dell'escussione, al quale l'ordinamento attribuisce il potere-dovere, non solo di sondare con zelo l'attendibilità del testimone, ma anche di acquisire da esso tutte le informazioni indispensabili per una giusta decisione, sicché egli non può, senza contraddirsi, dapprima, astenersi dal rivolgere al testimone domande a chiarimento, e, successivamente, ritenere lacunosa la deposizione perché carente su circostanze non capitolate, sulle quali nessuno ha chiesto al testimone di riferire; in tale ipotesi, pertanto, **la devalutazione della testimonianza fondata sul rilievo che il teste si è limitato a confermare la rispondenza al vero delle circostanze dedotte nei capitoli di prova senza aggiungere dettagli mai richiestigli, riposa su argomentazioni tra loro logicamente inconciliabili, sì da costituire motivazione solo apparente.** *Cass., ord. n. 17981 del 28 agosto 2020*

In tema di ricorso per cassazione, **per dedurre la violazione dell'art. 115 c.p.c., occorre denunciare che il giudice, in contraddizione espressa o implicita con la prescrizione della norma, abbia posto a fondamento della decisione prove non introdotte dalle parti, ma disposte di sua iniziativa fuori dei poteri officiosi riconosciutigli (salvo il dovere di considerare i fatti non contestati e la possibilità di ricorrere al notorio), mentre è inammissibile la diversa doglianza che egli, nel valutare le prove proposte dalle parti, abbia attribuito maggior forza di convincimento ad alcune**

piuttosto che ad altre, essendo tale attività valutativa consentita dall'art. 116 c.p.c. *Cass., S.U., 30 settembre 2020, n. 20867*

In tema di ricorso per cassazione, **la doglianza circa la violazione dell'art. 116 c.p.c. è ammissibile solo ove si alleggi che il giudice, nel valutare una prova o, comunque, una risultanza probatoria, non abbia operato** — in assenza di diversa indicazione normativa — **secondo il suo “prudente apprezzamento”,** pretendendo di attribuirle un altro e diverso valore oppure il valore che il legislatore attribuisce ad una differente risultanza probatoria (come, ad esempio, valore di prova legale), oppure, qualora la prova sia soggetta ad una specifica regola di valutazione, abbia dichiarato di valutare la stessa secondo il suo prudente apprezzamento, mentre, **ove si deduca che il giudice ha solamente male esercitato il proprio prudente apprezzamento della prova, la censura è ammissibile, ai sensi del novellato art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c.,** solo nei rigorosi limiti in cui esso ancora consente il sindacato di legittimità sui vizi di motivazione. *Cass., S.U., 30 settembre 2020, n. 20867*

L'errore determinato dall'inesatta percezione da parte del giudice di merito di circostanze presupposte come sicura base del suo ragionamento, in contrasto con quanto risulta dagli atti del processo, **poiché consiste in una falsa percezione della realtà o in una svista materiale** che abbia portato ad affermare o supporre l'esistenza di un fatto decisivo incontestabilmente escluso, oppure l'inesistenza di un fatto positivamente accertato dagli atti o documenti di causa, senza che su quel fatto, non « controverso » tra le parti, il giudice abbia reso un qualsiasi giudizio, **non può costituire motivo di ricorso per cassazione ex art. 360 n. 5 c.p.c.,** ma piuttosto di revocazione ai sensi dell'art. 395, comma 1, n. 4, c.p.c. *Cass., 3 novembre 2020, n. 24395*

In tema di ricorso di cassazione, il **travisamento della prova**, che presuppone la constatazione di un errore di percezione o ricezione della prova da parte del giudice di merito, ritenuto valutabile in sede di legittimità qualora dia luogo ad un vizio logico di insufficienza della motivazione, non è più deducibile a seguito della novella apportata all'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c. dall'art. 54 del d.l. n. 83 del 2012, conv. dalla l. n. 134 del 2012, che ha reso inammissibile la censura per insufficienza o contraddittorietà della motivazione, sicché “a fortiori” **se ne deve escludere la denunciabilità in caso di cd. “doppia conforme”,** stante la preclusione di cui all'art. 348-ter, ultimo comma, c.p.c. *Cass., 3 novembre 2020, n. 24395*

■ 6 - Nullità della sentenza o del procedimento.

La sottoscrizione di una sentenza emessa da un organo collegiale ad opera di un magistrato che non componeva il collegio giudicante, in luogo del magistrato (nella specie, il presidente) che ne faceva parte e che avrebbe dovuto sottoscriverla, integra l'ipotesi della mancanza della sottoscrizione della sentenza da parte del giudice, disciplinata dagli artt. 132 e 161, comma 2, c.p.c. Il difetto di detta sottoscrizione, se rilevato, anche d'ufficio, nel giudizio di cassazione, **comporta la dichiarazione di nullità della sentenza ed il rinvio della causa,** ai sensi degli artt. 354, comma 1, 360, comma 1, n. 4, e 383, comma 4, c.p.c., **al medesimo giudice che ha emesso la sentenza carente di sottoscrizione, il quale viene investito del potere-dovere di riesaminare il merito della causa stessa e non può limitarsi alla mera rinnovazione della sentenza.** *Cass., 9 marzo 2021, n. 6494*

362 Altri casi di ricorso.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Conflitto di giurisdizione.

■ 1 - Conflitto di giurisdizione.

È ammissibile il ricorso per conflitto negativo di giurisdizione nell'ipotesi in cui il giudice ordinario ed il giudice amministrativo

abbiano entrambi negato con sentenza la propria giurisdizione sulla medesima controversia, pur senza sollevare essi stessi d'ufficio il conflitto, essendosi in presenza non di un conflitto virtuale

di giurisdizione, risolvibile con istanza di regolamento preventivo ex art. 41 c.p.c., ma di un conflitto reale negativo di giurisdizione, denunciabile alle sezioni unite della Corte di cassazione, ai sensi dell'art. 362, comma 2, n. 1, c.p.c., in ogni tempo e, quindi,

indipendentemente dalla circostanza che una delle due pronunce in contrasto sia passata in giudicato. *Cass., S.U., 28 gennaio 2021, n. 1919*

366 Contenuto del ricorso.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In genere. Indicazione delle parti ■ 2 Esposizione dei fatti (§ 3) ■ 3 I motivi (§ 4) ■ 4 Procura, elezione di domicilio.

■ 1 – In genere. Indicazione delle parti.

È nullo, nel suo valore sostanziale, l'atto introduttivo del giudizio per cassazione allorché esso, per errata identificazione del soggetto passivo della "vocatio in ius", invece che nei confronti dell'erede, sia proposto e notificato (mediante il rilascio di copia nel domicilio eletto dal procuratore) alla parte deceduta e del cui decesso il ricorrente abbia già avuto conoscenza legale, restando una tale nullità, tuttavia, sanata dalla costituzione in giudizio dell'erede, avvenuta prima del passaggio in giudicato dell'impugnata sentenza. *Cass., ord. n. 11466 del 15 giugno 2020*

■ 2 – Esposizione dei fatti.

Per soddisfare il requisito imposto dall'art. 366, comma 1, n. 3 c.p.c., il ricorso per cassazione deve indicare, in modo chiaro ed esauriente, sia pure non analitico e particolareggiato, i fatti di causa da cui devono risultare le reciproche pretese delle parti con i presupposti di fatto e le ragioni di diritto che le giustificano in modo da consentire al giudice di legittimità di avere la completa cognizione della controversia e del suo oggetto senza dover ricorrere ad altre fonti e atti del processo, dovendosi escludere, peraltro, che i motivi, essendo deputati ad esporre gli argomenti difensivi possano ritenersi funzionalmente idonei ad una precisa enucleazione dei fatti di causa. *Cass., ord. n. 24432 del 3 novembre 2020*

■ 3 – I motivi.

Sussiste la responsabilità aggravata del ricorrente, ex art. 96, comma 3, c.p.c., per la redazione da parte del suo difensore di un ricorso per cassazione contenente motivi del tutto generici ed indeterminati, in violazione dell'art. 366 c.p.c., rispondendo il cliente delle condotte del proprio avvocato, ex art. 2049 c.c., ove questi agisca senza la diligenza esigibile in relazione ad una prestazione professionale particolarmente qualificata, quale è quella dell'avvocato cassazionista. *Cass., ord. n. 15333 del 17 luglio 2020*

In tema di ricorso per cassazione, il principio di autosufficienza, che impone l'indicazione espressa degli atti processuali o dei documenti sui quali il ricorso si fonda, va inteso nel senso che occorre specificare anche in quale sede processuale il documento risulta prodotto, poiché indicare un documento significa necessa-

riamente, oltre che specificare gli elementi che valgono ad individuarlo, riportandone il contenuto, dire dove nel processo esso è rintracciabile, sicché la mancata "localizzazione" del documento basta per la dichiarazione di inammissibilità del ricorso, senza necessità di soffermarsi sull'osservanza del principio di autosufficienza dal versante "contenutistico". *Cass., ord. n. 28184 del 10 dicembre 2020*

L'onere della indicazione specifica dei motivi di impugnazione, imposto a pena di inammissibilità del ricorso per cassazione dall'art. 366, comma 1, n. 4 c.p.c., qualunque sia il tipo di errore (in procedendo o in iudicando) per cui è proposto, non può essere assolto per relationem con il generico rinvio ad atti del giudizio di appello, senza la esplicazione del loro contenuto, essendovi il preciso onere di indicare, in modo puntuale, gli atti processuali ed i documenti sui quali il ricorso si fonda, nonché le circostanze di fatto che potevano condurre, se adeguatamente considerate, ad una diversa decisione e dovendo il ricorso medesimo contenere, in sé, tutti gli elementi che diano al giudice di legittimità la possibilità di provvedere al diretto controllo della decisività dei punti controversi e della correttezza e sufficienza della motivazione della decisione impugnata. *Cass., ord. n. 342 del 13 gennaio 2021*

■ 4 – Procura, elezione di domicilio.

La notificazione del controricorso è validamente effettuata all'indirizzo di posta elettronica certificata indicata dal difensore di fiducia del ricorrente per cassazione esercente fuori giurisdizione, indipendentemente dalla limitazione di siffatta indicazione alle sole comunicazioni di cancelleria giacché, a seguito dell'introduzione dell'art. 16-sexies del d.l. n. 179 del 2012, conv., con modific., dalla l. n. 221 del 2012, fermo quanto previsto dall'art. 366 c.p.c. e salvo che non sia possibile per causa imputabile al destinatario, le notificazioni e le comunicazioni vanno eseguite al "domicilio digitale" di cui ciascun avvocato è dotato, corrispondente all'indirizzo P.E.C. — risultante dal ReGIndE — indicato, una volta per tutte, al Consiglio dell'ordine di appartenenza e conoscibile dai terzi attraverso la consultazione dell'Indice nazionale degli indirizzi di posta elettronica certificata (INI-PEC). *Cass., ord. n. 3685 del 12 febbraio 2021*

369 (1) Deposito del ricorso.

[¶] Il ricorso deve essere depositato nella cancelleria della corte, a pena d'improcedibilità [375¹, 387], nel termine di giorni venti dall'ultima notificazione alle parti [330] contro le quali è proposto [134, 135, 137 att.].

[¶] Insieme col ricorso debbono essere depositati, sempre a pena d'improcedibilità:

1) il decreto di concessione del gratuito patrocinio (2);

2) copia autentica della sentenza o della decisione impugnata con la relazione di notificazione, se questa è avvenuta, tranne che nei casi di cui ai due articoli precedenti; oppure copia autentica dei provvedimenti dai quali risulta il conflitto nei casi di cui ai numeri 1 e 2 dell'articolo 362;

3) la procura speciale, se questa è conferita con atto separato [83²⁻³];

4) gli atti processuali, i documenti, i contratti o accordi collettivi sui quali il ricorso si fonda [372] (3).

[¶] Il ricorrente deve chiedere alla cancelleria del giudice che ha pronunciato la sentenza impugnata

o del quale si contesta la giurisdizione la trasmissione alla cancelleria della Corte di cassazione del fascicolo d'ufficio [168²]; tale richiesta è restituita dalla cancelleria al richiedente munita di visto, e deve essere depositata insieme col ricorso [123-bis att.].

(1) *V. quanto disposto dall'art. 221, comma 5, d.l. 19 maggio 2020, n. 34, conv., con modif., in l. 17 luglio 2020, n. 77: « Nei procedimenti civili innanzi alla Corte di cassazione, il deposito degli atti e dei documenti da parte degli avvocati può avvenire in modalità telematica nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici. L'attivazione del servizio è preceduta da un provvedimento del Direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati del Ministero della giustizia che accerta l'installazione e l'idoneità delle attrezzature informatiche, unitamente alla funzionalità dei servizi di comunicazione dei documenti informatici. Gli obblighi di pagamento del contributo unificato previsto dall'articolo 14 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, nonché l'anticipazione forfettaria di cui all'articolo 30 del medesimo testo unico, connessi al deposito telematico degli atti di costituzione in giudizio presso la Corte di cassazione, sono assolti con sistemi telematici di pagamento anche tramite la piattaforma tecnologica prevista dall'articolo 5, comma 2, del codice di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82 ».*

Per il termine di applicazione di tale disposizione, v. quanto da ultimo previsto dall'art. 23¹ d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv., con modif., in l. 18 dicembre 2020, n. 176, sub art. 170.

(2) *Numero così sostituito dall'art. 4 l. 18 ottobre 1977, n. 793.*

(3) *Numero così sostituito dall'art. 7 d.l.s. 2 febbraio 2006, n. 40, a far data dal 2 marzo 2006. Per la disciplina transitoria v. sub art. 360. Il testo del numero era il seguente: « 4) gli atti e i documenti sui quali il ricorso si fonda ».*

GIURISPRUDENZA ■ 1 La procura ■ 2 La copia della sentenza.

■ 1 - La procura.

Nel giudizio in cassazione, **la mancanza dell'attestazione di conformità della procura alle liti notificata unitamente al ricorso a mezzo PEC ai sensi dell'art. 3-bis della l. n. 53 del 1994 non comporta l'inammissibilità per nullità della notificazione, venendo in rilievo, nell'attuale contesto di costituzione mediante deposito di fascicolo cartaceo, una mera irregolarità sanata dal tempestivo deposito del ricorso e della procura in originale analogico, corredata dall'attestazione mancante.** *Cass., S.U., ord. n. 29175 del 21 dicembre 2020*

■ 2 - La copia della sentenza.

In tema di ricorso per cassazione, ai fini dell'osservanza di quanto imposto, a pena di improcedibilità, dall'art. 369, comma 2 n. 2, c.p.c., nel caso in cui la sentenza impugnata sia stata redatta in formato digitale e notificata tramite PEC, **l'attestazione di confor-**

mità della copia analogica predisposta per la Corte di cassazione può essere effettuata, ai sensi dell'art. 9, commi 1 bis e 1 ter della l. n. 53 del 1994, anche dal difensore che ha assistito la parte nel precedente grado di giudizio, i cui poteri processuali e di rappresentanza permangono anche quando il cliente ha conferito il mandato alle liti per il giudizio di legittimità ad un altro difensore. *Cass., 3 febbraio 2021, n. 2445*

Contra: È improcedibile il ricorso per cassazione nel caso in cui la sentenza impugnata sia stata redatta in formato digitale e l'attestazione di conformità della copia analogica prodotta risulti sottoscritta, ai sensi dell'art. 9, commi 1-bis e 1-ter, della legge n. 53 del 1994, dal difensore che ha assistito la parte nel precedente grado di giudizio, dopo che il cliente aveva già conferito il mandato alle liti per il giudizio di legittimità ad un altro difensore. *Cass., ord. n. 4401 del 18 febbraio 2021*

370 Controricorso.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale (§ 3) ■ 2 La notificazione (§ 3).

■ 1 - In generale.

La parte alla quale sia stato notificato un ricorso per cassazione e che abbia, a sua volta, notificato al ricorrente il controricorso, ha il potere, ove quest'ultimo abbia omissso di depositare il ricorso e gli altri atti indicati nell'art. 369 c.p.c., di richiedere l'iscrizione a ruolo per far dichiarare l'improcedibilità; tale potere è compreso in quello di contraddire, riconosciuto dall'art. 370 c.p.c., e trova giustificazione nell'interesse del controricorrente a recuperare le spese ed ad evitare, mediante la dichiarazione di improcedibilità del ricorso, che il ricorrente possa riproporlo, ove non sia ancora decorso il termine per l'impugnazione. *Cass., ord. n. 27571 del 2 dicembre 2020*

■ 2 - La notificazione.

Qualora il ricorso per cassazione sia notificato all'Avvocatura distrettuale dello Stato anziché all'Avvocatura Generale dello Stato, il vizio della notifica è sanato, con efficacia *ex tunc*, dalla costituzione in giudizio del destinatario del ricorso, da cui si può desumere che l'atto abbia raggiunto il suo scopo; tuttavia, poiché la sanatoria è contestuale alla costituzione del resistente, deve ritenersi tempestiva la notifica del controricorso ancorché intervenuta oltre il termine di cui all'art. 370 c.p.c., non avendo tale termine iniziato il suo decorso in ragione dell'inefficacia della notifica dell'atto introduttivo. *Cass., ord. n. 12410 del 24 giugno 2020*

372 Produzione di altri documenti.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Il deposito di documenti (§ 4).

■ 1 - Il deposito di documenti.

In tema di rito camerale di legittimità, qualora il controricorso sia affetto da un difetto di rappresentanza o autorizzazione e la relativa eccezione sia sollevata dal ricorrente con la memoria prevista dall'art. 380-bis.1 c.p.c., il deposito dei documenti idonei a sanare il difetto può avvenire sino alla data di svolgimento

dell'adunanza camerale, anche al di fuori delle ordinarie attività difensive, purché l'elenco dei documenti a tal fine prodotti sia notificato alle altre parti ex art. 372, comma 2, c.p.c., determinandosi, in mancanza, l'inammissibilità del controricorso. *Cass., ord. n. 11699 del 17 giugno 2020*

374 (1) (2) **Pronuncia a sezioni unite.**

[I] La Corte pronuncia a sezioni unite nei casi previsti nel n. 1) dell'articolo 360 e nell'articolo 362 [142 att.]. Tuttavia, tranne che nei casi di impugnazione delle decisioni del Consiglio di Stato e della Corte dei conti, il ricorso può essere assegnato alle sezioni semplici, se sulla questione di giurisdizione proposta si sono già pronunciate le sezioni unite.

[II] Inoltre il primo presidente può disporre che la Corte pronunci a sezioni unite sui ricorsi che presentano una questione di diritto già decisa in senso difforme dalle sezioni semplici, e su quelli che presentano una questione di massima di particolare importanza [376].

[III] Se la sezione semplice ritiene di non condividere il principio di diritto enunciato dalle sezioni unite, rimette a queste ultime, con ordinanza motivata, la decisione del ricorso.

[IV] In tutti gli altri casi la Corte pronuncia a sezione semplice.

(1) *Articolo così sostituito dall'art. 8 d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, a far data dal 2 marzo 2006. Per la disciplina transitoria v. art. 27² d.lgs. n. 40, cit. Il testo dell'articolo era il seguente: « La Corte pronuncia a sezioni unite nei casi previsti nel numero 1 dell'articolo 360 e nell'articolo 362. — Inoltre il primo presidente può disporre che la corte pronunci a sezioni unite sui ricorsi che presentano una questione di diritto già decisa in senso difforme dalle sezioni semplici, e su quelli che presentano una questione di massima di particolare importanza. — In tutti gli altri casi la Corte pronuncia a sezione semplice. ».*

(2) *In tema di disposizioni per l'esercizio dell'attività giurisdizionale nella vigenza dell'emergenza epidemiologica da Covid-19, ed in particolare per la decisione sui ricorsi proposti per la trattazione in udienza pubblica a norma del presente articolo, v. l'art. 23^{8-bis} del d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv., con modif., in l. 18 dicembre 2020, n. 176, ai sensi del quale per la decisione sui ricorsi proposti per la trattazione in udienza pubblica a norma degli artt. 374, 375, ultimo comma, e 379, « la Corte di cassazione procede in camera di consiglio senza l'intervento del procuratore generale e dei difensori delle parti, salvo che una delle parti o il procuratore generale faccia richiesta di discussione orale. Entro il quindicesimo giorno precedente l'udienza, il procuratore generale formula le sue conclusioni motivate con atto spedito alla cancelleria della Corte a mezzo di posta elettronica certificata. La cancelleria provvede immediatamente a inviare, con lo stesso mezzo, l'atto contenente le conclusioni ai difensori delle parti che, entro il quinto giorno antecedente l'udienza, possono depositare memorie ai sensi dell'articolo 378 del codice di procedura civile con atto inviato alla cancelleria a mezzo di posta elettronica certificata. La richiesta di discussione orale è formulata per iscritto dal procuratore generale o dal difensore di una delle parti entro il termine perentorio di venticinque giorni liberi prima dell'udienza e presentata, a mezzo di posta elettronica certificata, alla cancelleria. Le previsioni di cui al presente comma non si applicano ai procedimenti per i quali l'udienza di trattazione ricade entro il termine di quindici giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto. Per i procedimenti nei quali l'udienza ricade tra il sedicesimo e il trentesimo giorno dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto la richiesta di discussione orale deve essere formulata entro dieci giorni dalla predetta data di entrata in vigore ». V. anche quanto previsto dal comma 9 dell'art. 23 d.l. n. 137, cit., sub art. 276.*

GIURISPRUDENZA ■ 1 Questioni di giurisdizione e regolamento di competenza (§ 2).**■ 1 – Questioni di giurisdizione e regolamento di competenza.**

Il principio secondo cui l'anteriorità della decisione di merito rispetto alla statuizione sulla giurisdizione non limita l'efficacia della regola stabilita dalle Sezioni Unite, dovendo, il provvedimento di merito, essere considerato alla stregua di una decisione assunta all'esito di una cognizione sommaria, condizionata alla

definizione del regolamento, deve ritenersi applicabile esclusivamente all'interno del giudizio nel quale risulta proposto il regolamento preventivo, non potendo intaccare il giudicato sulla giurisdizione anteriormente formatosi in altro giudizio e non essendo, in siffatta ultima evenienza, la decisione sul regolamento preventivo di giurisdizione dotata di efficacia panprocessuale. *Cass., S.U., 22 giugno 2020, n. 12141*

375 (1) **Pronuncia in camera di consiglio.**

[I] La Corte, sia a sezioni unite che a sezione semplice, pronuncia con ordinanza in camera di consiglio quando riconosce di dovere:

1) dichiarare l'inammissibilità del ricorso principale e di quello incidentale eventualmente proposto, anche per mancanza dei motivi previsti dall'articolo 360 (2);

2) (3)

3 (3)

4) pronunciare sulle istanze di regolamento di competenza e di giurisdizione (4);

5) accogliere o rigettare il ricorso principale e l'eventuale ricorso incidentale per manifesta fondatezza o infondatezza (5) (6).

[II] La Corte, a sezione semplice, pronuncia con ordinanza in camera di consiglio in ogni altro caso, salvo che la trattazione in pubblica udienza sia resa opportuna dalla particolare rilevanza della questione di diritto sulla quale deve pronunciare, ovvero che il ricorso sia stato rimesso dall'apposita sezione di cui all'articolo 376 in esito alla camera di consiglio che non ha definito il giudizio (7) (8).

(1) *Articolo così sostituito dall'art. 1 l. 24 marzo 2001, n. 89.*

(2) *Numero così sostituito dall'art. 47^{1 lett. e)} n. 1) l. 18 giugno 2009, n. 69, con la decorrenza e la relativa disciplina transitoria indicate sub art. 360-bis. Il testo del numero era il seguente: « 1) dichiarare l'inammissibilità del ricorso principale e di quello incidentale eventualmente proposto ».*

(3) I numeri 2) e 3) sono stati abrogati dall'art. 1-bis^{1 lett. a) n. 1)} d.l. 31 agosto 2016, n. 168, conv., con modif., in l. 25 ottobre 2016, n. 197. Ai sensi del comma 2 dell'art. 1-bis d.l. n. 168, cit., la presente disposizione si applica « ai ricorsi depositati successivamente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del [suddetto] decreto, nonché a quelli già depositati alla medesima data per i quali non è stata fissata udienza o adunanza in camera di consiglio ». Il testo dei numeri, come sostituiti dall'art. 9^{1 lett. a)} d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, era il seguente: « 2) ordinare l'integrazione del contraddittorio o disporre che sia eseguita la notificazione dell'impugnazione a norma dell'articolo 332 ovvero che sia rinnovata; 3) provvedere in ordine all'estinzione del processo in ogni caso diverso dalla rinuncia; ».

(4) Numero così sostituito dall'art. 9^{1 lett. a)} d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, a far data dal 2 marzo 2006. Per la disciplina transitoria v. sub art. 360. Il testo del numero era il seguente: « 4) pronunciare in ordine all'estinzione del processo in ogni altro caso ».

(5) Numero, da ultimo, così sostituito dall'art. 47^{1 lett. e) n. 2)} l. n. 69, cit., con la decorrenza e la relativa disciplina transitoria indicate sub art. 360-bis. Il testo del numero, come sostituito dall'art. 9^{1 lett. a)} d.lgs. n. 40, cit., a far data dal 2 marzo 2006, era il seguente: « 5) accogliere o rigettare il ricorso principale e l'eventuale ricorso incidentale per manifesta fondatezza o infondatezza, ovvero dichiararne l'inammissibilità per mancanza dei motivi previsti nell'articolo 360 o per difetto dei requisiti previsti dall'articolo 366-bis ». V. art. 27² d.lgs. n. 40, cit., sub art. 360. Precedentemente il testo del numero era il seguente: « 5) pronunciare sulle istanze di regolamento di competenza e di giurisdizione ».

(6) Seguivano tre commi abrogati dall'art. 9^{1 lett. b)} d.lgs. n. 40, cit., a far data dal 2 marzo 2006. Per la disciplina transitoria v. art. 27² d.lgs. n. 40, cit. Il testo dei commi era il seguente: « La Corte, sia a sezioni unite che a sezione semplice, pronuncia sentenza in camera di consiglio quando il ricorso principale e quello incidentale eventualmente proposto sono manifestamente fondati e vanno, pertanto, accolti entrambi, o quando riconosce di dover pronunciare il rigetto di entrambi per mancanza dei motivi previsti nell'articolo 360 o per manifesta infondatezza degli stessi, nonché quando un ricorso va accolto per essere manifestamente fondato e l'altro va rigettato per mancanza dei motivi previsti nell'articolo 360 o per manifesta infondatezza degli stessi. — La Corte, se ritiene che non ricorrano le ipotesi di cui al primo e al secondo comma, rinvia la causa alla pubblica udienza. — Le conclusioni del pubblico ministero, almeno venti giorni prima dell'adunanza della Corte in camera di consiglio, sono notificate agli avvocati delle parti, che hanno facoltà di presentare memorie entro il termine di cui all'articolo 378 e di essere sentiti, se compaiono, nei casi previsti al primo comma, numeri 1), 4) e 5), limitatamente al regolamento di giurisdizione, e al secondo comma. ».

(7) Comma aggiunto dall'art. 1-bis^{1 lett. a) n. 2)} d.l. n. 168, cit., con le disposizioni di applicazione di cui sub nota 3.

(8) In relazione all'esercizio dell'attività giurisdizionale nella vigenza dell'emergenza epidemiologica da Covid-19, per le modalità di celebrazione delle udienze per la decisione sui ricorsi proposti per la trattazione in udienza pubblica a norma del presente comma, v. quanto disposto dall'art. 238^{bis} d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv., con modif., in legge 18 dicembre 2020, n. 176, sub art. 374, nota 2.

378 Deposito di memorie di parte.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Censure deducibili nelle memorie.

■ 1 – Censure deducibili nelle memorie.

In tema di giudizio di legittimità — si svolga esso nella forma della camera di consiglio, ovvero della pubblica udienza —, la mancata riproposizione, nella memoria ex art. 378 c.p.c., dell'istanza di distrazione delle spese processuali non implica tacita rinuncia alla stessa, non rivestendo tale memoria la funzione di ribadire o precisare le conclusioni svolte negli atti introduttivi,

bensì di illustrare i motivi o le difese articolate, rispettivamente, nel ricorso e nel controricorso e di replicare alle difese contenute nel detto controricorso, nonché di segnalare mutamenti della giurisprudenza o sopravvenienze normative rilevanti e, eventualmente, di richiedere la distrazione delle spese. *Cass., ord. n. 14098 del 7 luglio 2020*

379 (1) Discussione.

[I] All'udienza il relatore riferisce i fatti rilevanti per la decisione del ricorso, il contenuto del provvedimento impugnato e, in riassunto, se non vi è discussione delle parti, i motivi del ricorso e del controricorso.

[II] Dopo la relazione il presidente invita il pubblico ministero a esporre oralmente le sue conclusioni motivate e, quindi, i difensori delle parti a svolgere le loro difese (2).

[III] Non sono ammesse repliche (3).

(1) Per le disposizioni riguardanti l'esercizio dell'attività giurisdizionale nella vigenza dell'emergenza epidemiologica da Covid-19, v. l'art. 238^{bis} d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv., con modif. in l. 18 dicembre 2020, n. 176, rispettivamente sub art. 374, nota 2, e sub art. 276.

(2) L'attuale secondo comma è stato così sostituito agli originari secondo e terzo comma dall'art. 1-bis^{1 lett. d) n. 1)} d.l. 31 agosto 2016, n. 168, conv., con modif., in l. 25 ottobre 2016, n. 197. Ai sensi del comma 2 dell'art. 1-bis d.l. n. 168, cit., la presente disposizione si applica « ai ricorsi depositati successivamente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del [suddetto] decreto, nonché a quelli già depositati alla medesima data per i quali non è stata fissata udienza o adunanza in camera di consiglio ». Il testo dei commi secondo e terzo era il seguente: « Dopo la relazione il presidente invita gli avvocati delle parti a svolgere le loro difese. — Quindi il pubblico ministero espone oralmente le sue conclusioni motivate. ».

(3) Comma così sostituito dall'art. 1-bis^{1 lett. d) n. 2)} d.l. n. 168, cit., con le disposizioni di applicazione di cui sub nota 1. Il testo del comma era il seguente: « Non sono ammesse repliche, ma gli avvocati delle parti possono nella stessa udienza presentare alla Corte brevi osservazioni per iscritto sulle conclusioni del pubblico ministero. ».

380 Deliberazione della sentenza.

[I] La Corte, dopo la discussione della causa, delibera, nella stessa seduta, la sentenza in camera di consiglio (1) (2).

[II] Si applica alla deliberazione della Corte la disposizione dell'articolo 276 [135, 141 att.].

(1) Comma così sostituito dall'art. 4 l. 8 agosto 1977, n. 532.

(2) In relazione all'esercizio dell'attività giurisdizionale nella vigenza dell'emergenza epidemiologica da Covid-19, per le modalità di celebrazione delle udienze per la decisione sui ricorsi proposti per la trattazione in udienza pubblica a norma del presente comma, v. quanto disposto dall'art. 23^{8-bis} d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv., con modif., in legge 18 dicembre 2020, n. 176, sub art. 374, nota 2.

380-bis.1 Procedimento per la decisione in camera di consiglio dinanzi alla sezione semplice.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 - In generale.

Nel giudizio di cassazione è **legittimamente esaminabile la memoria ex art. 380-bis.1 c.p.c. consegnata tempestivamente alla cancelleria a mezzo PEC** proveniente dall'indirizzo indicato dal difensore del ricorrente in sede di costituzione, in quanto, a differenza del deposito a mezzo posta, la contiguità cronologica tra la spedizione del messaggio e la sua consegna telematica consente che il relativo

file sia regolarmente ricevuto, stampato e inserito dal cancelliere nel fascicolo d'ufficio, a disposizione del Collegio e delle parti, e tenuto conto sia dell'equiparazione della PEC alla raccomandata, ex art. 6, comma 1, d.lgs. n. 82 del 2005 (già art. 48, comma 2, del medesimo decreto), sia dei principi generali della strumentalità delle forme degli atti processuali e del raggiungimento dello scopo degli stessi. Cass., ord. n. 28174 del 10 dicembre 2020

383 Cassazione con rinvio.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 - In generale.

In tema di incidenza dello "*ius superveniens* sul giudizio di rinvio, mentre nell'ipotesi di rinvio cd. **prosecutorio (o proprio) ex art. 383, comma 1, c.p.c., il giudice non deve tener conto delle modifiche processuali "medio tempore" intervenute**, vertendosi in una fase ulteriore dell'originario procedimento (introdotto secondo

le regole in quel momento vigenti), **nel caso rinvio cd. restitutorio (o improprio) ex art. 383, comma 3, c.p.c., le sopravvenienze normative incidono, invece, sul nuovo processo** che si svolge dinanzi al primo giudice, cui la causa sia stata rimessa in conseguenza dell'annullamento dell'intero procedimento. Cass., ord. n. 22407 del 15 ottobre 2020

387 Non riproponibilità del ricorso dichiarato inammissibile o improcedibile.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 - In generale.

Nel giudizio di cassazione, ove la stessa parte abbia proposto due ricorsi avverso la medesima decisione con il ministero di due distinti difensori, senza che l'ultimo risulti designato in sostituzione dell'altro, è ammesso l'esame del solo ricorso notificato per primo, perché nell'ordinamento processuale civile vige il principio della consumazione del potere di impugnazione, per effetto del

quale, una volta che tale potere venga esercitato, si esaurisce la facoltà di critica della decisione pregiudizievole, **salvo che tale ricorso non sia stato già dichiarato inammissibile o improcedibile e che quello successivamente notificato rispetti il termine di decadenza previsto dalla legge.** Cass., ord. n. 25437 dell'11 novembre 2020

390 Rinuncia.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Effetti della rinuncia (§ 4) ■ 2 Sottoscrizione della rinuncia.

■ 1 - Effetti della rinuncia.

Nel giudizio di cassazione, il ricorrente può rinunciare al ricorso, ai sensi dell'art. 390 c.p.c., fino a quando non sia cominciata la relazione all'udienza, o sino alla data dell'adunanza camerale, o finché non gli siano state notificate le conclusioni scritte del Procuratore generale nei casi di cui all'art. 380-ter c.p.c.; **in caso di rinuncia tardiva**, l'atto, benché invalido, esprime tuttavia in modo univoco la **sopravvenuta carenza d'interesse del ricorrente alla decisione, con conseguente sopravvenuta inammissibilità del ricorso.** Cass., S.U., ord. n. 28182 del 10 dicembre 2020

una decisione in ordine alla fondatezza o meno di tali censure, è **efficace anche in mancanza della sottoscrizione della parte o del rilascio di uno specifico mandato al difensore**, in quanto, implicando una valutazione tecnica in ordine alle più opportune modalità di esercizio della facoltà d'impugnazione e non comportando la disposizione del diritto in contesa, è rimessa alla discrezionalità del difensore stesso, e resta, quindi, sottratta alla disciplina di cui all'art. 390 c.p.c. per la rinuncia al ricorso. Cass., ord. n. 414 del 13 gennaio 2021

■ 2 - Sottoscrizione della rinuncia.

La **rinuncia** ad uno o più motivi di ricorso, che rende superflua

391-bis Correzione degli errori materiali e revocazione delle sentenze della Corte di cassazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Correzione di errori materiali.

■ 1 - Correzione di errori materiali.

L'istanza di correzione per errore materiale di un'ordinanza della S.C. è improcedibile quando il ricorrente non depositi la copia autentica del provvedimento, poiché l'art. 391-bis c.p.c., rinviando alla disciplina dettata dagli artt. 365 ss. c.p.c., richiede l'osservanza di quanto prescritto nell'art. 369, comma 2, n. 2, del medesimo codice. *Cass., ord. n. 12983 del 30 giugno 2020*

Nel giudizio di cassazione è ammissibile il ricorso per la correzione di errore materiale avverso il provvedimento di condanna alle spese della parte intimata che non si sia ivi costituita, in quanto la violazione dell'art. 91 c.p.c., integra un errore, ai sensi dell'art. 287 e 391-bis c.p.c., rilevabile *ictu oculi* dal testo del provvedimento. *Cass., ord. n. 12185 del 22 giugno 2020*

392 Riassunzione della causa.**GIURISPRUDENZA ■ 1** La notificazione.**■ 1 - La notificazione.**

Nell'ipotesi di morte della parte sopraggiunta prima della notificazione ad essa dell'atto di riassunzione dinanzi al giudice di rinvio, trova applicazione il disposto di cui all'art. 328, comma 3, c.p.c., a mente del quale ove, decorsi sei mesi dalla pubblicazione della sentenza, si sia verificato taluno degli eventi previsti dall'art. 299 c.p.c., il termine per l'impugnazione è prorogato per tutte le parti di sei mesi dal giorno dell'evento; non trova invece applica-

zione il meccanismo dell'interruzione del processo, di cui all'art. 299 c.p.c., presupponendo tale norma una situazione di vera e propria pendenza del giudizio, caratterizzata dalla notifica dell'atto introduttivo, e non apparendo conforme al principio della ragionevole durata del processo un arresto del procedimento che si attui poco dopo la pronuncia della sentenza di cassazione, quando la parte dispone ancora di un ampio lasso di tempo per riassumere il giudizio. *Cass., ord. n. 1469 del 25 gennaio 2021*

395 Casi di revocazione.**GIURISPRUDENZA ■ 1** Errore di fatto.**■ 1 - Errore di fatto.**

In tema d'impugnazioni, la parte che lamenti che il giudice d'appello abbia dichiarato inammissibile il gravame, sull'erroneo presupposto della non corretta notifica del suo atto introduttivo, ha l'onere di impugnare la sentenza con la revocazione ordinaria e non col ricorso per cassazione, ove l'errore dipenda da una falsa percezione della realtà ovvero da una svista obiettivamente ed immediatamente rilevabile (nella specie, l'omesso esame dell'avviso di ricevimento), la quale abbia portato ad affermare o supporre l'esistenza di un fatto decisivo, incontestabilmente escluso dagli atti e documenti, ovvero l'inesistenza di un fatto decisivo, che dagli atti o documenti stessi risulti positivamente accertato, e che in nessun

modo coinvolga l'attività valutativa del giudice di situazioni processuali esattamente percepite nella loro oggettività. *Cass., 24 settembre 2020, n. 20113*

L'affermazione contenuta nella sentenza circa l'inesistenza, nei fascicoli processuali (d'ufficio o di parte), di documenti che, invece, risultino esservi incontestabilmente inseriti (nella specie fatture per costi ritenuti indeducibili per difetto di inerenza, non prodotti in giudizio secondo la C.T.R.), non si concreta in un errore di giudizio, bensì in una mera svista di carattere materiale, costituente errore di fatto e, quindi, motivo di revocazione a norma dell'art. 395, n. 4, c.p.c., e non di ricorso per cassazione. *Cass., 26 gennaio 2021, n. 1562*

398 Proposizione della domanda.**GIURISPRUDENZA ■ 1** La sospensione del termine per la cassazione.**■ 1 - La sospensione del termine per la cassazione.**

Il testo vigente dell'art. 398, comma 4, c.p.c. esclude che l'impugnazione per revocazione sospenda automaticamente il termine per proporre il ricorso per cassazione o il relativo procedimento, essendo necessario un apposito provvedimento del giudice della

revocazione, in mancanza del quale i due giudizi procedono in via autonoma, potendo il ricorso per cassazione essere discusso anche prima che giunga la decisione sull'istanza di sospensione. *Cass., S.U., 26 maggio 2020, n. 9776*

404 Casi di opposizione di terzo.**GIURISPRUDENZA ■ 1** Casi di specie.**■ 1 - Casi di specie.**

Nel giudizio di opposizione di terzo proposto innanzi al giudice di appello, occorre distinguere l'ipotesi nella quale la sentenza impugnata abbia ad oggetto un rapporto sostanziale unico, il quale non può esistere che in un solo modo rispetto a tutti i partecipanti, e quella in cui il terzo, rimasto estraneo alla lite, intenda, invece, fare valere un proprio diritto indipendente, che risulti incompatibile con quelli vantati dalle altre parti. Nel primo caso, infatti, l'opponente *ex art.* 404 c.p.c. trae la propria legittimazione all'azione dalla circostanza di essere stato un litisconsorte necessario pretermesso e deve, pertanto, essere disposta la remissione della causa al giudice di primo grado; al contrario, nella seconda even-

tualità, gli accertamenti relativi alla situazione legittimante del terzo ed alla caducazione della sentenza opposta andranno compiuti dal medesimo giudice di appello. (Nella specie, i ricorrenti avevano proposto la loro opposizione di terzo assumendo di essere titolari di un diritto autonomo — l'acquisto della proprietà di un bene immobile per usucapione — rispetto alla situazione giuridica accertata nella sentenza passata in giudicato — simulazione assoluta di due compravendite — e la S.C. ha giudicato corretta la scelta operata dalla corte d'appello, che ha deciso sull'opposizione nel merito, rigettandola, senza provvedere alla remissione della causa al giudice di primo grado). *Cass. 12 giugno 2020, n. 11289*

Il terzo che sostiene di aver acquisito per usucapione un bene di

cui è stata ordinata la demolizione, per effetto di pronuncia resa in un giudizio svoltosi tra altri soggetti, deve proporre l'opposizione di terzo di cui all'art. 404 c.p.c. quando allega che l'usucapione è maturata anteriormente alla **formazione del titolo esecutivo**, trattandosi di una pretesa incompatibile con la sentenza azionata, mentre deve proporre l'opposizione all'esecuzione di cui all'art. 615 c.p.c., qualora alleghi che l'usucapione sia maturata successivamente alla formazione del titolo giudiziale e costituisca pertanto un fatto predivo della pretesa esecutiva. *Cass. 26 maggio 2020, n. 9720*

I presupposti dell'usucapione possono costituire direttamente **oggetto di verifica nel giudizio introdotto, ex art. 404, comma 1, c.p.c.**, ad opera di chi deduca che il proprio diritto, in tal modo acquistato, sia stato pregiudicato dalla sentenza resa *inter alios*, stante, da un lato, la natura meramente dichiarativa della sentenza

che accerta l'usucapione e, dall'altro, la funzione rescindente della prima fase del giudizio di opposizione di terzo, la quale è diretta anzitutto ad accertare che la dedotta situazione legittimante sia effettivamente esistente. *Cass. 9 ottobre 2020, n. 21851*

L'opposizione di terzo a norma dell'art. 404, **comma 1 c.p.c.**, costituendo un'impugnazione della decisione contro la quale è proposta, comporta l'applicazione delle **disposizioni generali sul luogo di notifica dell'impugnazione previste dall'art. 330 c.p.c.**; non può, pertanto, considerarsi validamente costituito il contraddittorio quando ad una delle parti l'opposizione sia stata notificata, dopo un anno dalla pubblicazione della sentenza opposta, presso il domicilio eletto per il precedente giudizio. *Cass. 24 novembre 2020, n. 26704*

412-quater Altre modalità di conciliazione e arbitrato.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 - In generale.

Nelle procedure di arbitrato irrituale in materia di lavoro privato, il lodo non è impugnabile nelle forme e nei modi ordinari ma, ai sensi dell'art. 412-quater c.p.c., in unico grado innanzi al tribunale in funzione di giudice del lavoro, la cui sentenza è ricorribile in cassazione;

ne consegue l'inammissibilità dell'eventuale impugnazione in appello e, trattandosi di incompetenza per grado, la non operatività del principio in forza del quale la decadenza dalla impugnazione è impedita dalla proposizione del gravame ad un giudice incompetente. *Cass., sez. Lavoro, ord. n. 10988 del 9 giugno 2020*

413 Giudice competente.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Luogo in cui è sorto il rapporto.

■ 1 - Luogo in cui è sorto il rapporto.

Nelle controversie soggette al rito del lavoro in cui, ai sensi dell'art. 413, comma 2, c.p.c., è competente per territorio, in via alternativa, anche il giudice nella cui circoscrizione è sorto il

rapporto, in caso di **contratto concluso per telefono**, il *forum contractus* va individuato nel luogo in cui l'accettazione è giunta a conoscenza del proponente. *Cass., 11 febbraio 2021, n. 3400*

414 Forma della domanda.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Casi di specie.

■ 1 - Casi di specie.

Ai fini della conservazione dell'efficacia dell'impugnazione straordinaria del licenziamento ex art. 6, comma 2, della l. n. 604 del 1966, come modificato dall'art. 32, comma 1, della l. n. 183 del 2010, sono da considerare idonei il deposito del ricorso nella cancelleria del tribunale in funzione di giudice del lavoro o la

comunicazione alla controparte della richiesta di tentativo di conciliazione o arbitrato, nonché, all'esito della sentenza della Corte cost. n. 212 del 2020, il deposito del ricorso cautelare anteriore alla causa ai sensi degli artt. 669 bis, 669-ter e 700 c.p.c. *Cass., 15 febbraio 2021, n. 3818*

416 Costituzione del convenuto.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Casi di specie.

■ 1 - Casi di specie.

L'onere di contestazione, la cui inosservanza rende il fatto pacifico e non bisogno di prova, sussiste soltanto per i fatti noti alla parte e dedotti nel processo, non anche per quelli ad essa ignoti o allegati in sede extraprocessuale, atteso che il principio di non

contestazione trova fondamento nel fenomeno di circolarità degli oneri di allegazione, confutazione e prova, di cui agli artt. 414, nn. 4 e 5, e 416 c.p.c., che è tipico delle vicende processuali. *Cass., 1 febbraio 2021, n. 2174*

420 Udienza di discussione della causa.

[1] Nell'udienza fissata per la discussione della causa il giudice interroga liberamente le parti presenti, tenta la conciliazione della lite e formula alle parti una proposta transattiva (1) o conciliativa (2). La mancata comparizione personale delle parti, o il rifiuto della proposta transattiva o conciliativa (2) del giudice, senza giustificato motivo, costituiscono comportamento valutabile dal giudice ai fini del giudizio (1). Le parti possono, se ricorrono gravi motivi, modificare le domande, eccezioni e conclusioni già formulate, previa autorizzazione del giudice (3).

[ii] Le parti hanno facoltà di farsi rappresentare da un procuratore generale o speciale, il quale deve essere a conoscenza dei fatti della causa. La procura deve essere conferita con atto pubblico [2699 c.c.] o scrittura privata autenticata [2702 ss. c.c.] e deve attribuire al procuratore il potere di conciliare [183³, 185] o transigere [1965 ss. c.c.] la controversia [84²]. La mancata conoscenza, senza gravi ragioni, dei fatti della causa da parte del procuratore è valutata dal giudice ai fini della decisione [116²].

[iii] Il verbale di conciliazione ha efficacia di titolo esecutivo [474^{2 n. 1}].

[iv] Se la conciliazione non riesce e il giudice ritiene la causa matura per la decisione, o se sorgono questioni attinenti alla giurisdizione [37] o alla competenza ⁽⁴⁾ [409, 413] o ad altre pregiudiziali la cui decisione può definire il giudizio [187², 420-bis], il giudice invita le parti alla discussione e pronuncia sentenza anche non definitiva [279^{2 n. 4}] dando lettura del dispositivo.

[v] Nella stessa udienza ammette i mezzi di prova già proposti dalle parti e quelli che le parti non abbiano potuto proporre prima, se ritiene che siano rilevanti, disponendo, con ordinanza resa nell'udienza, per la loro immediata assunzione ⁽³⁾.

[vi] Qualora ciò non sia possibile, fissa altra udienza, non oltre dieci giorni dalla prima, concedendo alle parti, ove ricorrano giusti motivi, un termine perentorio [153] non superiore a cinque giorni prima dell'udienza di rinvio per il deposito in cancelleria di note difensive.

[vii] Nel caso in cui vengano ammessi nuovi mezzi di prova, a norma del quinto comma, la controparte può dedurre i mezzi di prova che si rendano necessari in relazione a quelli ammessi, con assegnazione di un termine perentorio [153] di cinque giorni. Nell'udienza fissata a norma del precedente comma il giudice ammette, se rilevanti, i nuovi mezzi di prova dedotti dalla controparte e provvede alla loro assunzione.

[viii] L'assunzione delle prove deve essere esaurita nella stessa udienza o, in caso di necessità, in udienza da tenersi nei giorni feriali immediatamente successivi.

[ix] Nel caso di chiamata in causa a norma degli articoli 102, secondo comma, 106 e 107, il giudice fissa una nuova udienza e dispone che, entro cinque giorni, siano notificati al terzo il provvedimento nonché il ricorso introduttivo e l'atto di costituzione del convenuto, osservati i termini di cui ai commi terzo, quinto e sesto, dell'articolo 415. Il termine massimo entro il quale deve tenersi la nuova udienza decorre dalla pronuncia del provvedimento di fissazione.

[x] Il terzo chiamato deve costituirsi non meno di dieci giorni prima dell'udienza fissata, depositando la propria memoria a norma dell'articolo 416.

[xi] A tutte le notificazioni e comunicazioni [136, 137 ss.] occorrenti provvede l'ufficio.

[xii] Le udienze di mero rinvio sono vietate [151 att.].

(1) *Le parole « tenta la conciliazione della lite e formula alle parti una proposta transattiva » sono state sostituite alle parole « e tenta la conciliazione della lite », e le parole « o il rifiuto della proposta transattiva del giudice, senza giustificato motivo, costituiscono comportamento valutabile dal giudice ai fini del giudizio » sono state sostituite alle parole « senza giustificato motivo, costituisce comportamento valutabile dal giudice ai fini della decisione » dall'art. 31⁴ l. 4 novembre 2010, n. 183.*

(2) *Le parole « o conciliativa » sono state aggiunte dall'art. 77^{1 lett. b)} d.l. 21 giugno 2013, n. 69, conv., con modif., in l. 9 agosto 2013, n. 98.*

(3) *C. Cost. 11 dicembre 2020, n. 268 ha dichiarato, tra l'altro, non fondate le questioni di legittimità costituzionale del presente comma, in riferimento agli artt. 3, 4, 24, 35 e 117, primo comma. Cost., quest'ultimo in relazione agli artt. 6, 13 e 14 CEDU, nonché agli artt. 21 e 47 CDFUE; già C. cost. 14 gennaio 1977, n. 13, aveva dichiarato non fondate, nei sensi di cui in motivazione, le questioni di legittimità costituzionale del presente comma, sollevate, in riferimento agli artt. 3 e 24 Cost.*

(4) *V. ora l'art. 279¹, per il quale le decisioni relative alle sole questioni di competenza sono assunte con ordinanza e non con sentenza.*

434 ⁽¹⁾ Deposito del ricorso in appello.

[i] Il ricorso deve contenere le indicazioni prescritte dall'articolo 414. L'appello deve essere motivato. La motivazione dell'appello deve contenere, a pena di inammissibilità:

1) l'indicazione delle parti del provvedimento che si intende appellare e delle modifiche che vengono richieste alla ricostruzione del fatto compiuta dal giudice di primo grado;

2) l'indicazione delle circostanze da cui deriva la violazione della legge e della loro rilevanza ai fini della decisione impugnata ⁽²⁾.

[ii] Il ricorso deve essere depositato nella cancelleria della corte di appello entro trenta giorni dalla notificazione della sentenza, oppure entro quaranta giorni nel caso in cui la notificazione abbia dovuto effettuarsi all'estero ⁽³⁾.

(1) V. quanto disposto dall'art. 221, comma 3, d.l. 19 maggio 2020, n. 34, conv., con modif., in l. 17 luglio 2020, n. 77: « Negli uffici che hanno la disponibilità del servizio di deposito telematico, anche gli atti e i documenti di cui all'articolo 16-bis, comma 1-bis, del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, sono depositati esclusivamente con le modalità previste dal comma 1 del medesimo articolo. Gli obblighi di pagamento del contributo unificato previsto dall'articolo 14 del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, nonché l'anticipazione forfettaria di cui all'articolo 30 del medesimo testo unico, connessi al deposito degli atti con le modalità previste dal primo periodo del presente comma, sono assolti con sistemi telematici di pagamento anche tramite la piattaforma tecnologica prevista dall'articolo 5, comma 2, del codice dell'amministrazione digitale, di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82. Quando i sistemi informatici del dominio giustizia non sono funzionanti e sussiste un'indifferibile urgenza, il capo dell'ufficio autorizza il deposito con modalità non telematica ».

(2) Comma così sostituito dall'art. 54¹ lett. c-bis) d.l. 22 giugno 2012, n. 83, conv., con modif., in l. 7 agosto 2012, n. 134, con la disciplina transitoria di cui all'art. 54² d.l. n. 83, cit., indicata sub art. 342. Per i limiti di applicabilità di tale disposizione, v. art. 54^{3-bis} d.l. n. 83, cit., sub art. 342. Il testo del comma era il seguente: « Il ricorso deve contenere l'esposizione sommaria dei fatti e i motivi specifici dell'impugnazione, nonché le indicazioni prescritte dall'articolo 414 ».

(3) Comma così modificato dall'art. 85 d.l. 19 febbraio 1998, n. 51, con effetto dalla data indicata sub art. 8.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 – In generale.

Nel rito c.d. Fornero, il reclamo previsto dall'art. 1, comma 57, della l. n. 92 del 2012 è nella sostanza un appello, con la conseguenza che, per tutti i profili non regolati da disposizioni specifiche, si applicano le norme sull'appello del rito del lavoro, che realizza il ragionevole equilibrio tra celerità e affidabilità; in particolare, a) la disciplina dell'atto introduttivo è quella dell'art. 434 c.p.c.; b) il reclamante ha l'onere, a pena di decadenza, di riprodurre le domande non accolte o rimaste assorbite nella sentenza di primo grado, in assenza di specifiche disposizioni in contrasto con l'art. 346 c.p.c.; c) il giudice del gravame può conoscere della

controversia dibattuta in primo grado solo attraverso l'esame delle specifiche censure mosse dal reclamante, la cui formulazione consuma il diritto di impugnazione. (Nella specie, relativa al licenziamento di un dirigente, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva considerato rinunciata la domanda volta a ottenere l'indennità supplementare, avanzata in primo grado in via subordinata e non riproposta in sede di reclamo, negando che la stessa potesse intendersi ricompresa nella domanda principale di reintegrazione per nullità del licenziamento). *Cass., sez. lav., ord. n. 15412 del 20 luglio 2020*

436 Costituzione dell'appellato e appello incidentale.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Appello incidentale.

■ 1 – Appello incidentale.

Nel rito del lavoro, il mancato rispetto del termine di cui all'art. 436, comma 3, seconda parte, c.p.c. da parte dell'appellante incidentale determina un vizio della *vocatio in ius* che, anche in ipotesi di prolungata inerzia che si sostanzia nella richiesta di avvio alla notifica del gravame incidentale dopo la scadenza del termine di legge, si traduce in **nullità della notificazione, e non già in inesistenza**

od omissione della stessa, con **possibilità per il giudice del gravame di autorizzarne la rinnovazione** o di concedere un differimento dell'udienza a fronte rispettivamente della richiesta dell'appellante incidentale di procedere a rinotifica dell'impugnazione o dell'istanza, da parte dell'appellante principale, di differimento dell'udienza di discussione. *Cass., 9 ottobre 2020, n. 21889*

437 Udienza di discussione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Attività istruttoria in appello.

■ 1 – Attività istruttoria in appello.

Nel rito del lavoro, l'acquisizione di conteggi di parte ad opera del giudice di appello non integra violazione dell'art. 437 c.p.c., perché attraverso detta acquisizione il giudice non dà ingresso

d'ufficio a nuovi mezzi di prova, ma invita la parte a compiere un'attività contabile che ben potrebbe essere svolta dal medesimo o affidata ad un consulente tecnico d'ufficio. *Cass., 19 ottobre 2020, n. 22670*

445-bis Accertamento tecnico preventivo obbligatorio.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 – In generale.

Qualora sia **proposta una domanda** volta a ottenere una delle prestazioni indicate dall'art. 445-bis, comma 1, c.p.c., **senza che sia stato espletato l'accertamento tecnico preventivo obbligatorio**, il giudice, davanti al quale sia tempestivamente sollevata l'eccezione di improcedibilità, è tenuto ad assegnare alle parti il termine di quindici giorni per la sua presentazione, previsto dal comma 2 dello stesso art. 445-bis; è invece nulla, poiché determina un concreto impedimento all'accesso alla tutela giurisdizionale della parte istante, l'ordinanza con cui il giudice dichiara il ricorso

immediatamente improcedibile, ed al **giudice d'appello**, in ossequio al principio di cui all'art. 162 c.p.c., **si impone di rinnovare l'atto procedendo esso stesso all'assegnazione del termine**, non potendo né limitarsi a una pronuncia di mero rito dichiarativa della nullità, né rimettere la causa al primo giudice. *Cass., 30 ottobre 2020, n. 24134*

In tema di accertamento tecnico preventivo ex art. 445-bis c.p.c., è improponibile il ricorso, di cui al comma 6 dello stesso articolo, presentato avverso il decreto di omologa dell'accertamento sanita-

rio, che sia stato emesso dal giudice in assenza di contestazioni ai sensi del comma 5, non potendo essere equiparate al dissenso le

semplici osservazioni alla relazione tecnica del c.t.u. formulate dal consulente di parte. Cass., n. 2163 del 1° febbraio 2021

447-bis Norme applicabili alle controversie in materia di locazione, di comodato e di affitto.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Casistica.

■ 1 - Casistica.

In tema di prova civile, la conformità della riproduzione cartacea delle risultanze di un sito internet può essere oggetto di contestazione ai sensi dell'art. 2712 c.c. e delle norme del codice dell'amministrazione digitale, ma al giudice è sempre consentito —

anche d'ufficio ai sensi dell'art. 447-bis, comma 3, c.p.c., se applicabile — l'accertamento della contestata conformità con qualunque mezzo di prova, inclusa la richiesta di informazioni al gestore del servizio ai sensi dell'art. 213 c.p.c. ovvero, come nella specie, mediante verifica diretta del sito. Cass., 26 agosto 2020, n. 17810

LIBRO TERZO

DEL PROCESSO DI ESECUZIONE

475 Spedizione in forma esecutiva ⁽¹⁾.

[I] Le sentenze e gli altri provvedimenti dell'autorità giudiziaria e gli atti ricevuti da notaio o da altro pubblico ufficiale, per valere come titolo per l'esecuzione forzata, debbono essere muniti della formula esecutiva, salvo che la legge disponga altrimenti.

[II] La spedizione del titolo in forma esecutiva può farsi soltanto alla parte a favore della quale fu pronunciato il provvedimento o stipulata l'obbligazione, o ai suoi successori, con indicazione in calce della persona alla quale è spedita [153 att.].

[III] La spedizione in forma esecutiva consiste nell'intestazione « Repubblica italiana - In nome della legge » e nell'apposizione da parte del cancelliere o notaio o altro pubblico ufficiale, sull'originale o sulla copia, della seguente formula: « Comandiamo a tutti gli ufficiali giudiziari che ne siano richiesti e a chiunque spetti, di mettere a esecuzione il presente titolo, al pubblico ministero di darvi assistenza, e a tutti gli ufficiali della forza pubblica di concorrervi, quando ne siano legalmente richiesti » (2).

(1) *In tema di disposizioni per l'esercizio dell'attività giurisdizionale nella vigenza dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, ed in particolare per quanto concerne il rilascio della copia esecutiva delle sentenze e degli altri provvedimenti dell'autorità giudiziaria di cui al presente articolo in forma di documento informatico, previa istanza da depositare in modalità telematica, v. l'art. 23^{9-bis} d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv., con modif., in l. 18 dicembre 2020, n. 176.*

(2) *Comma così modificato dall'art. 6 d.lgs. C.p.S. 19 giugno 1946, n. 1.*

475-bis Spedizione in forma esecutiva.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Successioni (§ 4).

■ 1 – Successioni.

In caso di **successione nel titolo esecutivo *ex latere creditoris*** — da intendersi come fenomeno di traslazione del diritto *inter vivos* o *mortis causa* — verificatasi prima dell'instaurazione del processo esecutivo, **il titolo può essere azionato coattivamente dal successore senza che sia indispensabile la spedizione in forma esecutiva in suo favore**, in quanto la copia esecutiva può essere rilasciata,

indifferentemente, a favore della parte al cui beneficio è stato pronunciato il provvedimento oppure dei suoi successori, purché sia fatta indicazione in calce della persona alla quale è stata spedita (art. 475, comma 2, c.p.c.) e non siano spedite in forma esecutiva più copie del medesimo titolo in favore di ogni titolare attivo del credito (art. 476, comma 1, c.p.c.). *Cass., 11 dicembre 2020, n. 28303*

480 Forma del precetto.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Residenza o domicilio, competenza per l'opposizione (§ 3).

■ 1 – Residenza o domicilio, competenza per l'opposizione.

Il Comune nel quale il creditore, con l'atto di precetto, abbia dichiarato la propria residenza od eletto il suo domicilio, ai sensi dell'art. 480, comma 3, c.p.c., deve ritenersi coincidente con quello in cui ha sede il giudice dell'esecuzione e, pertanto, vale a determinare la competenza territoriale sull'opposizione al precetto medesimo proposta prima dell'instaurazione del procedimento esecu-

tivo (artt. 26 e 27 c.p.c.); l'eventuale **contestazione di tale coincidenza** (per non esservi in quel Comune beni appartenenti all'esecutato, né la residenza del debitore di quest'ultimo), **può essere sollevata soltanto dall'opponente**, al fine di invocare la competenza del diverso giudice del luogo ove è stato notificato il precetto, e non anche dallo stesso creditore, che resta vincolato alla suddetta dichiarazione od elezione. *Cass., 28 settembre 2020, n. 20356*

TITOLO II Dell'espropriazione forzata (1)

(1) In relazione all'esercizio dell'attività giurisdizionale nella vigenza dell'emergenza epidemologica da Covid-19, v. art. 4-quater d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv., con modif., in l. 18 dicembre 2020, n. 176, per la sospensione delle procedure di sequestro o pignoramento nei territori colpiti dal sisma del Centro Italia.

511 Domanda di sostituzione.**GIURISPRUDENZA** ■ 1 In generale.**■ 1 – In generale.**

In tema di espropriazione forzata, la domanda di sostituzione esecutiva, ai sensi dell'articolo 511 c.p.c., realizza il **subingresso di uno o più creditori del creditore dell'esecutato nella sua posizione processuale** e nel diritto al riparto della somma ricavata dall'esecuzione, ma, non possedendo anche una finalità surrogatoria in

senso stretto quanto all'impulso della procedura contro il debitore originario, non abilita il subcollocato ad impedire che alla **rinuncia al processo esecutivo** da parte del proprio debitore, creditore sostituito, consegua l'effetto tipico dell'estinzione. *Cass., 17 novembre 2020, n. 26054*

512 Risoluzione delle controversie.**GIURISPRUDENZA** ■ 1 Natura e oggetto della controversia.**■ 1 – Natura e oggetto della controversia.**

In tema di processo esecutivo, ogni questione relativa alla validità ed efficacia dell'aggiudicazione e della vendita forzata deve essere fatta valere, tanto dalle parti della procedura quanto dall'aggiudicatario, nell'ambito del processo stesso e attraverso i rimedi impugnatori ad esso connaturali (e, quindi, principalmente, me-

dante l'opposizione agli atti esecutivi), non essendo ammissibile un'autonoma azione di ripetizione, anche solo parziale, del prezzo di aggiudicazione nei confronti dei creditori che hanno partecipato al riparto o del debitore al quale sia stato attribuito l'eventuale residuo. *Cass. 20 ottobre 2020, n. 22854*

549 Contestata dichiarazione del terzo.**GIURISPRUDENZA** ■ 1 In generale.**■ 1 – In generale.**

Anche in caso di dichiarazione negativa del terzo pignorato il debitore esecutato ha sempre interesse (ex art. 100 c.p.c.) a contestare con l'opposizione ex art. 617 c.p.c. la regolarità formale di un pignoramento presso terzi ovvero l'impiego di un mezzo di espropriazione non previsto dalla legge per il tipo di bene aggredito, dato che l'opposizione agli atti esecutivi è lo strumento per far valere il vizio della procedura ed impedire che la stessa giunga a

compimento, con conseguente attribuzione al creditore di un bene a cui non avrebbe avuto diritto per il tramite di un'espropriazione illegittimamente intrapresa. (In applicazione del principio, la S.C. ha riconosciuto l'interesse della debitrice a proporre l'opposizione ex art. 617 c.p.c. avverso il pignoramento di titoli di credito perché eseguito ex artt. 543 ss. c.p.c., anziché nelle forme dell'art. 1997 c.c.). *Cass., 21 gennaio 2021, n. 1098*

555 (1) Forma del pignoramento.

[I] Il pignoramento immobiliare si esegue mediante notificazione al debitore e successiva trascrizione [2914¹ n. 1 c.c.] di un atto nel quale gli si indicano esattamente [170 att.], con gli estremi richiesti dal codice civile per la individuazione dell'immobile ipotecato [2826 c.c.], i beni e i diritti immobiliari [812, 813 c.c.] che si intendono sottoporre a esecuzione, e gli si fa l'ingiunzione prevista nell'articolo 492.

[II] Immediatamente dopo la notificazione l'ufficiale giudiziario consegna copia autentica dell'atto con le note di trascrizione [2659¹ c.c.] al competente conservatore dei registri immobiliari [2663 c.c.], che trascrive l'atto e gli restituisce una delle note [2664² c.c.] (2).

[III] Le attività previste nel comma precedente possono essere compiute anche dal creditore pignorante, al quale l'ufficiale giudiziario, se richiesto, deve consegnare gli atti di cui sopra [557²].

(1) Ai sensi dell'art. 54-ter d.l. 17 marzo 2020, n. 18, conv., con modif., in l. 24 aprile 2020, n. 27, come da ultimo modificato dall'art. 13¹⁴ d.l. 31 dicembre 2020, n. 183, conv., con modif., in l. 26 febbraio 2021, n. 21, « al fine di contenere gli effetti negativi dell'emergenza epidemologica da COVID-19, in tutto il territorio nazionale è sospesa, fino al 30 giugno 2021, ogni procedura esecutiva per il pignoramento immobiliare, di cui al presente articolo, che abbia ad oggetto l'abitazione principale del debitore. ». L'originario termine di « sei mesi a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto » era stato sostituito con il termine del 31 dicembre 2020 dall'art. 4¹ d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv. con modif., in legge 18 dicembre 2020, n. 176 che ha, inoltre, disposto che « è inefficace ogni procedura esecutiva per il pignoramento immobiliare, che abbia ad oggetto l'abitazione principale del debitore, effettuata dal 25 ottobre 2020 alla data di entrata in vigore della legge di conversione del d.l. n. 137, cit. ».

Ai sensi, inoltre, del periodo secondo dell'art. 4, comma 1, d.l. n. 137, cit., è inefficace ogni procedura esecutiva per il pignoramento immobiliare, di

cui al presente articolo, che abbia ad oggetto l'abitazione principale del debitore, effettuata dal 25 ottobre 2020 alla data di entrata in vigore della legge di conversione del suddetto decreto.

(2) *Comma così modificato dal r.d. 20 aprile 1942, n. 504.*

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 - In generale.

L'errore sugli **elementi identificativi dell'immobile** pignorato non è causa di nullità dell'atto di pignoramento, salvo che induca

incertezza assoluta sul bene gravato. *Cass., 15 settembre 2020, n. 19123*

565 Intervento tardivo.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Osservazioni generali.

■ 1 - Osservazioni generali.

In tema di espropriazione immobiliare, la previsione di cui all'art. 565 c.p.c., secondo cui il limite temporale ultimo dell'intervento del creditore chirografario è "prima dell'udienza di cui all'art. 596 c.p.c.", deve intendersi nel senso che tale intervento è ormai precluso dopo che **l'udienza di vendita abbia avuto inizio** (nella data e nell'ora fissate) e **si sia ivi svolta un'attività di trattativa effettiva**, ancorché venga disposto, in esito ad essa, un rinvio in prosieguo, restando, invece aperto il termine per l'inter-

vento predetto ove siano state compiute attività esclusivamente dirette a rimediare ad una nullità impediente il normale svolgimento del procedimento e finalizzate all'adozione del conseguente provvedimento, con fissazione di una nuova udienza ex art. 596 c.p.c., ovvero se l'udienza stessa non venga tenuta per mero rinvio derivante da ragioni di ufficio. In tali casi, l'intervento è ancora possibile prima dell'udienza di rinvio. *Cass., 20 novembre 2020, n. 26423*

586 Trasferimento del bene espropriato.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Sospensione della vendita.

■ 1 - Sospensione della vendita.

Non integra un **prezzo ingiusto di aggiudicazione**, idoneo a fondare la sospensione prevista dall'art. 586 c.p.c., quello che sia anche sensibilmente inferiore al valore posto originariamente a base della vendita, ove questa abbia avuto luogo in corretta appli-

cazione delle norme di rito, né si deducano gli specifici elementi perturbatori della correttezza della relativa procedura elaborati dalla giurisprudenza, tra cui non si possono annoverare l'andamento o le crisi, sia pure di particolare gravità, del mercato immobiliare. *Cass. 10 giugno 2020, n. 11116*

596 Formazione del progetto di distribuzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Graduazione e liquidazione dei crediti.

■ 1 - Graduazione e liquidazione dei crediti.

Il cessionario del credito ipotecario, divenuto tale dopo la vendita del bene ipotecato, partecipa alla distribuzione della somma ricavata nel processo esecutivo con la prelazione spettante all'originario creditore ipotecario, qualora la cessione sia stata idoneamente e tempestivamente manifestata al giudice dell'esecu-

zione, ai creditori concorrenti e all'esecutato, senza necessità di annotazione della vicenda traslativa ai sensi dell'art. 2843 c.c., dato che, ai fini della distribuzione, la formalità non assume funzione costitutiva, bensì latamente dichiarativa. *Cass., 26 febbraio 2021, n. 5508*

600 Convocazione dei comproprietari.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 - In generale.

Nell'ambito del processo di esecuzione di beni indivisi, il giudizio di divisione del bene pignorato, sebbene strumentale alla liquidazione del compendio immobiliare, costituisce un **procedimento incidentale di cognizione che resta autonomo rispetto alla**

procedura espropriativa; ne consegue che, ove il giudizio di esecuzione venga dichiarato estinto, e la relativa pronuncia sia stata impugnata, è possibile disporre la **sospensione del giudizio di divisione ex art. 337, comma 2, c.p.c.** in attesa del passaggio in giudicato di tale pronuncia. *Cass., 2 ottobre 2020, n. 21218*

615 Forma dell'opposizione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Casi di specie.

■ 1 - Casi di specie.

Qualora un **pignoramento presso terzi** abbia ad oggetto un **credito che è stato già azionato in sede esecutiva**, il terzo pignorato, a seconda dei tempi delle due procedure, può proporre opposizione ex art. 615 c.p.c. avverso la procedura intentata ai suoi

danni, al fine di dedurre il definitivo venir meno della titolarità del credito in capo al proprio creditore, ma solo se e nella misura in cui sia stata già pronunciata l'ordinanza di assegnazione implicante la sostituzione del proprio creditore con i creditori che quel credito hanno pignorato, oppure ha l'onere di dichiarare quella circostanza.

za, ai sensi dell'art. 547 c.p.c., nella procedura di espropriazione presso terzi, rimanendo altrimenti esposto al rischio di restare obbligato sia nei confronti del proprio creditore originario sia del *creditor creditoris*. Quest'ultimo, a sua volta, apprendendo notizia dell'azione esecutiva intrapresa dal suo debitore può sostituirsi allo

stesso in forza dell'ordinanza di assegnazione del credito, che determina una successione a titolo particolare nel diritto in base all'art. 111 c.p.c., oppure mediante istanza di sostituzione in forza dell'art. 511 c.p.c. *Cass. 9 luglio 2020, n. 14597*

617 Forma dell'opposizione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Casi di specie.

■ 1 – Casi di specie.

In tema di esecuzione di **obblighi di fare e di non fare**, l'impugnazione, da parte del creditore procedente, dell'ordinanza di **liquidazione delle spese a carico del debitore esecutato**, pronunciata in caso di estinzione atipica del procedimento esecutivo, va proposta non già nelle forme dell'opposizione al decreto ingiuntivo, bensì con l'opposizione agli atti esecutivi *ex art. 617 c.p.c.*, che costituisce il rimedio tipico per contestare i provvedimenti del giudice dell'esecuzione regolanti l'andamento del relativo processo. *Cass., sez. III, 9 luglio 2020, n. 14604*

È inammissibile l'opposizione all'esecuzione proposta avverso la **procedura di rilascio**, finalizzata a recuperare un'opposizione agli atti esecutivi che avrebbe dovuto essere autonomamente proposta contro il decreto di trasferimento adottato in seno alla procedura di espropriazione immobiliare, nel termine perentorio di cui all'art. 617 c.p.c., decorrente dalla conoscenza dell'atto comunque avvenuta. (La S.C. ha espresso il principio nell'ambito di un giudizio in cui il debitore esecutato, in sede di procedura di esecuzione per rilascio, aveva contestato il presupposto decreto di trasferimento del bene, affermandone la nullità per mancato rispetto del principio del contraddittorio). *Cass. 26 giugno 2020, n. 12920*

LIBRO QUARTO DEI PROCEDIMENTI SPECIALI

633 Condizioni di ammissibilità.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Fattispecie varie (§ 9).

■ 1 – Fattispecie varie.

Nel caso di azione esecutiva intrapresa in forza di un titolo giudiziale provvisoriamente esecutivo, la caducazione dello stesso in epoca successiva alla fruttuosa conclusione dell'esecuzione forzata legittima il debitore che l'abbia subita a promuovere nei

confronti del creditore procedente un autonomo giudizio per la ripetizione dell'indebitito che, avendo ad oggetto un credito fondato su prova scritta, può assumere le forme del procedimento d'ingiunzione. *Cass. 9 luglio 2020, n. 14601*

645 Opposizione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Giurisprudenza varia sulla procedura della opposizione ad ingiunzione (§ 10) 2 Giudice competente.

■ 1 – Giurisprudenza varia sulla procedura della opposizione ad ingiunzione.

La fase monitoria e quella di opposizione del procedimento di ingiunzione fanno parte di un unico processo, il cui complessivo svolgimento ed esito finale determinano la regolamentazione delle spese processuali. Pertanto, **ove anteriormente all'emissione del decreto ingiuntivo il debitore provveda all'integrale pagamento della sorte capitale, le spese relative alla fase monitoria ben possono essere poste a carico dell'ingiungente**, dovendo la fondatezza del decreto essere verificata, ai fini della soccombenza, non al momento del deposito del ricorso, ma a quello di notificazione del decreto. *Cass., ord. n. 29642 del 28 dicembre 2020*

Ai fini della condanna alle spese di giudizio la valutazione di soccombenza va sempre rapportata all'esito finale della lite, anche nell'ipotesi di giudizio seguito ad opposizione ex art. 645 c.p.c., sicché **non può considerarsi soccombente il creditore opposto che veda conclusivamente riconosciuto, anche in parte minima, il proprio credito** rispetto alla domanda monitoria, legittimamente subendo la revoca integrale del decreto ingiuntivo e la condanna alla restituzione di quanto, eccedente rispetto al dovuto, percepito in dipendenza della provvisoria esecutività. *Cass., ord. n. 17854 del 27 agosto 2020*

Nelle controversie soggette a **mediazione obbligatoria** ai sensi dell'art. 5, comma 1-bis, del d.lgs. n. 28 del 2010, i cui giudizi vengano introdotti con richiesta di decreto ingiuntivo, una volta

instaurato il relativo giudizio di opposizione e decise le istanze di concessione o sospensione della provvisoria esecuzione del decreto, l'onere di promuovere la procedura di mediazione è a carico della parte opposta; ne consegue che, ove essa non si attivi, alla pronuncia di improcedibilità di cui al citato comma 1-bis consegua la revoca del decreto ingiuntivo. *Cass., S.U., 18 settembre 2020, n. 19596*

Il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo per **contributi condominiali** ha ad oggetto l'intera situazione giuridica controversa, sicché è al momento della decisione che occorre avere riguardo per la verifica della sussistenza delle condizioni dell'azione e dei presupposti di fatto e di diritto per l'accoglimento della domanda di condanna del debitore; ne consegue che **l'annullamento della delibera di riparto, su cui era radicato il decreto ingiuntivo, non preclude al giudice dell'opposizione di pronunciare sul merito della pretesa**, emettendo una sentenza favorevole ove l'amministratore dimostri che il credito azionato sussiste, è esigibile ed il condominio ne è titolare, ai sensi degli artt. 1123 e ss. c.c. *Cass., ord. n. 18129 del 31 agosto 2020*

■ 2 – Giudice competente.

In tema di opposizione a decreto ingiuntivo, **l'eccezione di incompetenza per territorio deve essere sollevata**, ai sensi dell'art. 38 c.p.c., **nell'atto di opposizione**, che deve intendersi come prima difesa utile poiché tiene luogo della comparsa di risposta nella procedura ordinaria. *Cass., ord. n. 4779 del 23 febbraio 2021*

696 Accertamento tecnico e ispezione giudiziale.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In genere.

■ 1 – In genere.

In tema di accertamento tecnico preventivo "ante causam", **l'opponibilità del risultato probatorio presuppone che il soggetto nei cui confronti è utilizzato venga validamente evocato nel pro-**

cedimento cautelare mediante comunicazione del provvedimento di fissazione dell'udienza, in modo che il chiamato possa presentarsi per addurre argomenti a proprio favore. (In applicazione del principio, la S.C. ha cassato la sentenza che aveva ritenuto oppo-

nibile l'a.t.p. ad un soggetto informato della pendenza del procedimento con una lettera, scritta dal difensore dei ricorrenti, priva

del contenuto del ricorso e successiva alla nomina del c.t.u. e alla formulazione dei quesiti). Cass., ord. n. 24981 del 9 novembre 2020

700 Condizioni per la concessione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In genere - Limiti - Temporaneità e strumentalità - Ordinanze - Spese ■ 2 Gravami: a) regolamento di competenza (§ 2).

■ 1 - In genere - Limiti - Temporaneità e strumentalità - Ordinanze - Spese.

Poiché il giudizio di merito è autonomo rispetto a quello cautelare, non solo nel primo possono essere formulate domande nuove rispetto a quanto dedotto nella fase cautelare, ma nemmeno vi è necessaria coincidenza soggettiva tra le parti del primo e quelle del secondo, con la conseguenza che nella fase di merito ben possono partecipare ulteriori soggetti, sia volontariamente in via adesiva o autonoma, sia a seguito di chiamata in causa, a condizione che le loro pretese siano collegate al rapporto dedotto in giudizio. Cass., ord. n. 28197 del 10 dicembre 2020

■ 2 - Gravami: a) regolamento di competenza.

Nel giudizio di merito conseguente a provvedimento ex art. 700 c.p.c., il regolamento preventivo di giurisdizione può essere proposto anche dal ricorrente rimasto soccombente in sede cautelare sussistendo, in presenza di ragionevoli dubbi sui limiti esterni della giurisdizione del giudice adito, un interesse concreto ed immediato alla risoluzione della questione, in via definitiva, da parte delle Sezioni Unite della Corte di cassazione per evitare che vi possano essere successive modifiche della giurisdizione nel corso del giudizio, anche al fine di ottenere un giusto processo di durata ragionevole. Cass., S.U., ord. n. 12861 del 26 giugno 2020

702-bis Forma della domanda. Costituzione delle parti.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In genere.

■ 1 - In genere.

In tema di procedimento sommario di cognizione, l'art. 702-bis, commi 1 e 4, c.p.c., non contempla alcuna sanzione processuale in relazione al mancato rispetto del requisito di specifica indicazione dei mezzi di prova e dei documenti di cui il ricorrente ed il resistente intendano, rispettivamente, avvalersi, né alla mancata

allegazione di detti documenti, al ricorso o alla comparsa di risposta; ne consegue l'ammissibilità della produzione documentale successiva al deposito del primo atto difensivo e fino alla pronuncia dell'ordinanza di cui all'art. 702-ter c.p.c. Cass., ord. n. 46 del 7 gennaio 2021

702-ter Procedimento.

[i] Il giudice, se ritiene di essere incompetente, lo dichiara con ordinanza.

[ii] Se rileva che la domanda non rientra tra quelle indicate nell'articolo 702-bis, il giudice, con ordinanza non impugnabile, la dichiara inammissibile. Nello stesso modo provvede sulla domanda riconvenzionale (2).

[iii] Se ritiene che le difese svolte dalle parti richiedono un'istruzione non sommaria, il giudice, con ordinanza non impugnabile, fissa l'udienza di cui all'articolo 183. In tal caso si applicano le disposizioni del libro II.

[iv] Quando la causa relativa alla domanda riconvenzionale richiede un'istruzione non sommaria, il giudice ne dispone la separazione.

[v] Se non provvede ai sensi dei commi precedenti, alla prima udienza il giudice, sentite le parti, omissa ogni formalità non essenziale al contraddittorio, procede nel modo che ritiene più opportuno agli atti di istruzione rilevanti in relazione all'oggetto del provvedimento richiesto e provvede con ordinanza all'accoglimento o al rigetto delle domande.

[vi] L'ordinanza è provvisoriamente esecutiva e costituisce titolo per l'iscrizione di ipoteca giudiziale e per la trascrizione.

[vii] Il giudice provvede in ogni caso sulle spese del procedimento ai sensi degli articoli 91 e seguenti.

(1) Articolo inserito dall'art. 51 l. 18 giugno 2009, n. 69, con la decorrenza e la relativa disciplina transitoria indicate sub art. 7. V. art. 3 d.lgs. 1° settembre 2011, n. 150.

(2) C. cost. 26 novembre 2020, n. 253 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'ultimo periodo del presente comma, « nella parte in cui non prevede che, qualora con la domanda riconvenzionale sia proposta una causa pregiudiziale a quella oggetto del ricorso principale e la stessa rientri tra quelle in cui il tribunale giudica in composizione collegiale, il giudice adito possa disporre il mutamento del rito fissando l'udienza di cui all'art. 183 cod. proc. civ. »

GIURISPRUDENZA ■ 1 In genere.

■ 1 - In genere.

In tema di procedimento sommario di cognizione, le preclusio-

ni maturate nel corso dello stesso non si applicano al giudizio ordinario a cognizione piena che si instaura all'esito della conver-

sione del rito, poiché l'art. 702-bis c.p.c. non dispone nulla al riguardo mentre l'art. 702-ter c.p.c. prevede espressamente che il giudice, in seguito alla detta conversione, fissi l'udienza di cui

all'art. 183 c.p.c., con conseguente necessità di osservare i termini ex artt. 163-bis, comma 1, c.p.c. e 166 c.p.c. a tutela del diritto di difesa del convenuto. Cass. 6 luglio 2020, n. 13879

702-quater Appello.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In genere.

■ 1 - In genere.

È inammissibile per inosservanza del termine ex art. 702-quater c.p.c. l'appello proposto oltre il termine di trenta giorni dalla notificazione dell'ordinanza impugnata, trattandosi di sanzione

che risponde alle finalità di assicurare la certezza ai diritti e la buona amministrazione della giustizia, ove venga invocato l'errore scusabile in ordine ad accadimenti obiettivamente estranei al processo. Cass., ord. n. 14411 dell'8 luglio 2020

703 Domanda di reintegrazione e di manutenzione nel possesso.

GIURISPRUDENZA ■ 1 I procedimenti possessori in generale.

■ 1 - I procedimenti possessori in generale.

Il giudice formatosi sulla domanda possessoria è privo di efficacia nel giudizio petitorio, avente ad oggetto l'accertamento dell'avenuto acquisto del diritto di proprietà o di un altro diritto reale per usucapione, in quanto il possesso utile ad usucapire ha

requisiti che non vengono in rilievo nei giudizi possessori, ove l'accoglimento della domanda prescinde dall'accertamento della legittimità del possesso ed offre tutela ad una mera situazione di fatto che ha i caratteri esteriori dei diritti sopra menzionati. Cass., ord. n. 27513 del 2 dicembre 2020

711 (1) Separazione consensuale.

[i] Nel caso di separazione consensuale previsto nell'articolo 158 del codice civile, il presidente, su ricorso di entrambi i coniugi, deve sentirli nel giorno da lui stabilito e procurare di conciliarli nel modo indicato nell'articolo 708 (2).

[m] Se il ricorso è presentato da uno solo dei coniugi, si applica l'articolo 706 ultimo comma.

[n] Se la conciliazione non riesce, si dà atto nel processo verbale del consenso dei coniugi alla separazione e delle condizioni riguardanti i coniugi stessi e la prole.

[v] La separazione consensuale acquista efficacia con la omologazione del tribunale, il quale provvede in camera di consiglio su relazione del presidente.

[v] Le condizioni della separazione consensuale sono modificabili a norma dell'articolo precedente.

(1) In tema di esercizio dell'attività giurisdizionale nella vigenza dell'emergenza epidemiologica da COVID-19 v. l'art. 23^o d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv., con modif., in l. 18 dicembre 2020, n. 176 secondo cui: « Il giudice può disporre che le udienze civili in materia di separazione consensuale di cui all'articolo 711 del codice di procedura civile e di divorzio congiunto di cui all'articolo 9 della legge 1 dicembre 1970, n. 898 siano sostituite dal deposito telematico di note scritte di cui all'articolo 221, comma 4, del decreto legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77, nel caso in cui tutte le parti che avrebbero diritto a partecipare all'udienza vi rinuncino espressamente con comunicazione, depositata almeno quindici giorni prima dell'udienza, nella quale dichiarano di essere a conoscenza delle norme processuali che prevedono la partecipazione all'udienza, di aver aderito liberamente alla possibilità di rinunciare alla partecipazione all'udienza, di confermare le conclusioni rassegnate nel ricorso e, nei giudizi di separazione e divorzio, di non volersi conciliare. ».

(2) Comma modificato dal r.d. 20 aprile 1942, n. 504.

720-bis Norme applicabili ai procedimenti in materia di amministrazione di sostegno.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In genere.

■ 1 - In genere.

Il provvedimento con il quale il giudice tutelare decide sull'istanza, formulata nell'ambito di una procedura di amministrazione di sostegno, diretta ad ottenere l'estensione al beneficiario, ai sensi del combinato disposto degli artt. 411, comma 4 e 85 c.c., del divieto di contrarre matrimonio, incidendo in maniera defini-

tiva, sia pure *rebus sic stantibus*, sulla capacità di autodeterminarsi della persona e quindi su un diritto personalissimo, ha natura intrinsecamente decisoria, sicché la competenza a conoscere del relativo reclamo appartiene alla corte d'appello ex art. 720-bis c.p.c. Cass., ord. n. 4733 del 22 febbraio 2021

CAPO VI - Disposizioni comuni ai procedimenti in camera di consiglio (1)

(1) In relazione all'esercizio dell'attività giurisdizionale nella vigenza dell'emergenza epidemiologica da Covid-19, in tema di assunzione delle deliberazioni collegiali in camera di consiglio tramite collegamenti da remoto, v. l'art. 23^o d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv., con modif., in l. 18 dicembre 2020, n. 176, sub art. 276.

737 Forma della domanda e del provvedimento.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Spese del procedimento (§ 6).

■ 1 – Spese del procedimento.

L'art 96 c.p.c., nei suoi due commi, disciplina la responsabilità per i danni causati dall'attività di parte in qualsiasi tipo di processo:

non soltanto nei processi cognitivi, cautelari ed esecutivi, ma anche nei procedimenti di volontaria giurisdizione. *Cass., 6 agosto 2020, n. 16736*

739 Reclami delle parti.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Giudice competente (§ 4).

■ 1 – Giudice competente.

L'impugnazione proposta davanti al giudice incompetente, anche nell'ambito dei procedimenti di volontaria giurisdizione, non è inammissibile, in quanto comunque idonea a instaurare un valido rapporto processuale, suscettibile di proseguire dinanzi al giudice

competente attraverso il meccanismo della "translatio iudicii"; ne consegue che, avverso il provvedimento che erroneamente dichiara l'inammissibilità dell'impugnazione, è esperibile il rimedio del regolamento necessario di competenza. *Cass., ord. n. 15463 del 21 luglio 2020*

742 Revocabilità dei provvedimenti.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Ricorso per cassazione (§ 4).

■ 1 – Ricorso per cassazione.

In tema di condominio negli edifici, non è ammesso il ricorso straordinario per cassazione contro il decreto della Corte di appello che, in sede di reclamo, abbia provveduto sulla domanda di revoca dell'amministratore, al fine di proporre, sotto forma di vizi in iudicando o in procedendo, censure che rimettano in discussione la sussistenza o meno di gravi irregolarità nella gestione (nella specie, riconducibili alla mancata convocazione dell'assemblea),

perché tale statuizione, adottata all'esito di un procedimento di volontaria giurisdizione, è priva di efficacia decisoria e non incide su situazioni sostanziali di diritti o status, potendo invece il decreto essere impugnato davanti al giudice di legittimità limitatamente alla statuizione sulle spese di giudizio, concernente posizioni giuridiche soggettive di debito e credito, che discendono da un autonomo rapporto obbligatorio. *Cass., ord. n. 15995 del 28 luglio 2020*

788 Vendita di immobili.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Osservazioni generali.

■ 1 – Osservazioni generali.

Nei giudizi di scioglimento della comunione, la produzione dei certificati relativi alle trascrizioni e iscrizioni sull'immobile da dividere, imposta dall'art. 567 c.p.c. per la vendita del bene pignorato, non costituisce un adempimento previsto a pena di inammissibilità o improcedibilità della domanda, tenuto conto che, in tali giudizi, l'intervento dei creditori e degli aventi causa dei dividendi è consentito ai soli fini dell'opponibilità delle statu-

zioni adottate. Ciò vale anche nel caso in cui si debba procedere alla vendita dell'immobile comune, sebbene le informazioni richieste dal predetto articolo si debbano necessariamente acquisire a tutela del terzo acquirente, ma a tale esigenza sovrintende d'ufficio il giudice della divisione, il quale, nello svolgimento del potere di direzione delle operazioni, può ordinare alle parti la produzione della documentazione occorrente o avvalersi del professionista delegato alla vendita. *Cass., ord. n. 10067 del 28 maggio 2020*

789 Progetto di divisione e contestazioni su di esso.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Predisposizione del progetto di divisione, comunicazione del deposito del progetto e dell'udienza fissata per la discussione.

■ 1 – Predisposizione del progetto di divisione, comunicazione del deposito del progetto e dell'udienza fissata per la discussione.

Nel procedimento di scioglimento della comunione, ove si proceda mediante attribuzione diretta delle quote ai dividendi, non occorre attendere il passaggio in giudicato della sentenza che definisca le contestazioni insorte rispetto al progetto di divisione,

giacché in tal caso, diversamente dall'ipotesi di assegnazione con sorteggio, la formazione delle parti e la loro distribuzione sono distinguibili solo dal punto di vista logico, mentre, sul piano operativo, rappresentano due aspetti di una medesima operazione, essendo la porzione formata in funzione del dividendo cui va attribuita. *Cass., 19 novembre 2020, n. 26356*

806 Controversie arbitrabili.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Controversie compromettibili (§ 10).

■ 1 – Controversie compromettibili.

In tema di impugnazioni delle delibere assembleari, il comma 2

dell'art. 1137 c.c., nel riconoscere ad ogni condomino assente, dissenziente o astenuto la facoltà di ricorrere all'autorità giudiziaria

avverso le deliberazioni dell'assemblea, non pone una riserva di competenza assoluta ed esclusiva del giudice ordinario e, quindi, non esclude la **comprometibilità in arbitri delle relative contro-**

versie, le quali, d'altronde, non rientrano in alcuno dei divieti sanciti dagli articoli 806 e 808 c.p.c. *Cass., ord. n. 28508 del 15 dicembre 2020*

811 Sostituzione di arbitri.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In genere.

■ 1 - In genere.

In tema di arbitrato è **legittima la redesignazione dell'arbitro della parte anche dopo la nomina del terzo arbitro da parte della camera arbitrale** in quanto l'art. 811 c.p.c. consente la sostituzione ogni qual volta l'arbitro venga a mancare per qualsiasi motivo ed a prescindere dal momento, al fine di assicurare la continuità del collegio arbitrale (In applicazione di tale principio la S.C., ha

confermato la sentenza impugnata che, in assenza di una specifica contestazione sul fatto che la sostituzione fosse inficiata dalla volontà della parte di modificare la propria precedente scelta in ragione dell'individuazione del terzo arbitro ad opera della camera arbitrale, ha ritenuto che fosse stata rispettata la procedura di cui agli artt. 810 e ss. c.p.c.). *Cass., ord. n. 2747 del 5 febbraio 2021*

827 Mezzi di impugnazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Lodo parziale (§ 4).

■ 1 - Lodo parziale.

Il lodo parziale è immediatamente impugnabile, ai sensi dell'art. 827, comma 3, c.p.c., solo nel caso in cui, decidendo su una o più domande, abbia definito il giudizio relativamente ad esse, attesa

l'esecutività che lo stesso può assumere in questa ipotesi, mentre **l'immediata impugnabilità** deve essere **esclusa quando il lodo abbia deciso questioni pregiudiziali o preliminari di merito senza definire il giudizio**. *Cass., ord. n. 28190 del 10 dicembre 2020*

828 Impugnazione per nullità.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Competenza (§ 2) ■ 2 Termini.

■ 1 - Competenza.

L'impugnazione per nullità del lodo non introduce un giudizio di primo grado sul rapporto, bensì un giudizio di impugnazione avverso un provvedimento avente natura giurisdizionale, sicché **la competenza**, stante il disposto di cui all'art. 828, comma 1, c.p.c., **spetta al giudice entro il cui ambito territoriale opera l'arbitro** che abbia emesso la decisione di primo grado, restando irrilevante la materia oggetto del contendere devoluta all'organo arbitrale. *Cass., 23 settembre 2020, n. 19993*

■ 2 - Termini.

Le Sezioni Unite, pronunciando su questione di massima di particolare importanza, hanno affermato che il disposto di cui all'art. 828, comma 2, c.p.c. deve essere interpretato nel senso che **il termine c.d. «lungo» per impugnare (per nullità) il lodo**

decorre dalla data dell'ultima sottoscrizione — e non dalla comunicazione del lodo alle parti o dal suo deposito —, in tal senso orientando non solo la lettera ma anche la ratio della norma citata, in coerenza con la logica e la struttura dell'intero sistema dell'arbitrato, atteso che il lodo, salvo quanto disposto dall'art. 825 c.p.c. ai fini dell'esecutività, produce gli effetti della sentenza pronunciata dall'Autorità giudiziaria proprio dalla data della sua ultima sottoscrizione. Tale specifica scelta del legislatore non contrasta con alcun precetto costituzionale, in quanto la tutela del soccombente è garantita dal lungo periodo per impugnare, nonché dalla certa sua conoscenza della decisione arbitrale mediante la comunicazione alle parti del lodo entro appena dieci giorni, la quale lascia a disposizione ancora un lungo lasso per impugnare il lodo stesso, senza alcuna compressione del diritto di difesa, ove diligentemente esercitato. *Cass., S.U., 30 marzo 2021, n. 8776*

829 Casi di nullità.

GIURISPRUDENZA ■ 1 In generale.

■ 1 - In generale.

Nell'**impugnativa del lodo arbitrale per nullità**, ai sensi degli artt. 828 e ss. c.p.c., **la corte di appello non può rilevare d'ufficio motivi non dedotti con l'atto di impugnazione — salvo la nullità del compromesso e della clausola compromissoria —** trattandosi di un gravame rigorosamente limitato e vincolato, nell'effetto devolutivo, al giudice che ne è investito, sia in astratto, dalla tipicità dei vizi deducibili, sia in concreto, da quelli espressamente e specificamente dedotti. *Cass., ord. n. 28191 del 10 dicembre 2020*

In tema di arbitrato, **la sanzione di nullità** prevista dall'art. 829, comma 1, n. 4, c.p.c. **per il lodo contenente disposizioni contraddittorie**

non corrisponde a quella dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., ma **va intesa nel senso che detta contraddittorietà deve emergere tra le diverse componenti del dispositivo, ovvero tra la motivazione ed il dispositivo**, mentre la contraddittorietà interna tra le diverse parti della motivazione, non espressamente prevista tra i vizi che comportano la nullità del lodo, può assumere rilevanza, quale vizio del lodo, soltanto in quanto determini l'impossibilità assoluta di ricostruire l'iter logico e giuridico sottostante alla decisione per totale assenza di una motivazione riconducibile al suo modello funzionale. *Cass., ord. n. 2747 del 5 febbraio 2021*

DISPOSIZIONI DI ATTUAZIONE DEL CODICE DI PROCEDURA CIVILE

82 Rinvio delle udienze di prima comparizione e d'istruzione.

GIURISPRUDENZA

■ L'omessa comunicazione al procuratore costituito dello spostamento d'ufficio dell'udienza già fissata determina la nullità di tutti gli atti successivi del processo e della sentenza che lo conclude per violazione del principio del contraddittorio, il quale è dettato nell'interesse pubblico al corretto svolgimento del processo e non nell'interesse esclusivo delle parti; ne consegue che, trattandosi di nullità assoluta e non relativa, non può ravvisarsi nella mancata tempestiva attivazione della parte una decadenza dall'eccezione di nullità per tacita rinuncia *ex art. 157, comma 2, c.p.c.*, ma la successiva condotta processuale può eventualmente rilevare al fine

di accertare l'insussistenza di un effettivo pregiudizio inferto al diritto di difesa. (In applicazione del principio, la S.C. ha cassato la decisione della Corte di merito che — nel respingere l'appello con cui si era censurata, per lesione del diritto di difesa, la pronuncia di primo grado per mancata comunicazione del provvedimento di anticipazione dell'udienza di precisazione delle conclusioni — aveva ritenuto tardiva la denuncia del vizio effettuata con l'impugnazione, anziché con un'istanza al giudice di prime cure, e carente il motivo d'appello in ragione dell'omessa specificazione del concreto pregiudizio subito). *Cass., ord. 16 novembre 2020, n. 25861*

87 Produzione dei documenti.

GIURISPRUDENZA

■ Ove al momento della decisione della causa risulti la mancanza di taluni atti da un fascicolo di parte, il giudice è tenuto a disporre la ricerca o, eventualmente, la ricostruzione, **solo se sussistano elementi per ritenere che tale mancanza sia involontaria, ovvero dipenda da smarrimento o sottrazione**. Qualora, pur in presenza di tali elementi, il giudice ometta di disporre la ricerca o la ricostruzione degli atti mancanti, tale omissione può tradursi in un vizio della motivazione, ma la parte che intenda censurare un siffatto vizio in sede di legittimità ha l'onere di richiamare nel ricorso il contenuto dei documenti dispersi e dimostrarne la rilevanza ai fini di una decisione diversa. *Cass., ord. 7 ottobre 2020, n. 21571*

Nel giudizio di opposizione a sanzione amministrativa, la produzione di documenti da parte dell'Autorità opposta può intervenire anche nel corso del giudizio, non avendo il termine relativo natura perentoria, e indipendentemente dalla costituzione della predetta autorità o dalla comparizione della medesima, senza che venga perciò in considerazione il disposto dell'art. 87 disp. att. c.p.c. che contempla, regolandone le modalità, la diversa ipotesi di documenti offerti in comunicazione alle parti dopo la costituzione. *Cass. 26 maggio 2020, n. 9385*

151 Riunione di procedimenti.

GIURISPRUDENZA

■ L'omessa riunione di procedimenti connessi non rileva sotto il profilo dell'art. 151, disp. att., c.p.c., trattandosi di norma non presidiata da espressa sanzione di nullità e la cui violazione può essere prospettata in sede di impugnazione soltanto deducendo il pregiudizio che la mancata trattazione unitaria delle controversie

connesse ha causato in termini di liquidazione delle spese, ai sensi del comma 2 di tale disposizione. *Cass., 28 dicembre 2020, n. 29638*

152 Esenzione dal pagamento di spese, competenze e onorari nei giudizi per prestazioni previdenziali.

GIURISPRUDENZA

■ L'esonerazione dal pagamento delle spese processuali, previsto dall'art. 152 disp. att. c.p.c., concerne soltanto le cause previdenziali in senso stretto e non anche le controversie che hanno ad oggetto l'accertamento, nei confronti del datore di lavoro, di diritti

del prestatore con riflessi previdenziali. (Nella specie, controversia per il pagamento del TFR). *Cass., 11 febbraio 2021, n. 3549*

Il regime di esenzione dal pagamento delle spese processuali previsto dall'art. 152 disp. att. c.p.c. - espressione di diritto singo-

lare, come tale non applicabile a casi non espressamente indicati - opera in relazione ai giudizi promossi per il conseguimento di prestazioni previdenziali o assistenziali in cui il diritto alla presta-

zione sia l'oggetto diretto della domanda introdotta in giudizio e non solo la conseguenza indiretta ed eventuale di un diverso accertamento. Cass., 4 agosto 2020, n. 16676

PERCORSI GIUFFRÈ

Per mantenerti aggiornato e scoprire nuovi contenuti clicca www.praticantieconcorsi.it

024213070

ISBN 978-88-28-83216-4



9 788828 832164

Edizione gratuita fuori commercio - Copia fuori campo applicazione
IVA ed esente da documento di trasporto