

 GIUFFRÈ FRANCIS LEFEBVRE

**ADDENDA
GRATUITA**

ROBERTO GIOVAGNOLI

CODICE CIVILE

ANNOTATO CON LA GIURISPRUDENZA

PERCORSI

2019

**ESAME
AVVOCATO
2019**

**Aggiornamento
NORMATIVO
E
GIURISPRUDENZIALE**

ROBERTO GIOVAGNOLI

CODICE CIVILE

Aggiornamento normativo e giurisprudenziale

 **GIUFFRÈ FRANCIS LEFEBVRE**



ISBN 9788828810162

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 novembre 2019 da

Galli Edizioni S.r.l. - Varese

Con la collaborazione di

- **Giulia Barbaresi (Libro VI)**
- **Federica Drò (Libro IV, artt. 1173-1570)**
- **Erica Francesca Filippini (Libri II e III)**
- **Emilia Lonetti (Libri I e V)**
- **Giuseppe Mazzara (Libro IV, artt. 1571-2059)**

Avvertenza

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

© Copyright Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A. Milano - 2019 - Chiuso in redazione il 24 ottobre 2019

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) È 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 agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari », pubblicato in G.U. 12 ottobre 2019, n. 240. Ai sensi dell'art. 138 Cost. tale testo è sottoposto a referendum popolare quando, entro tre mesi dalla sua pubblicazione, ne facciano domanda un quinto dei membri di una Camera o cinquecentomila elettori o cinque Consigli regionali.

CODICE CIVILE

LIBRO PRIMO

DELLE PERSONE E DELLA FAMIGLIA

2 Maggiore età. Capacità di agire.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Procreazione medicalmente assistita. 2. Amministrazione di sostegno

■ 1 – Procreazione medicalmente assistita.

L'art. 8 della l. n. 40 del 2004, recante **lo status giuridico del nato a seguito dell'applicazione delle tecniche di procreazione medicalmente assistita**, è riferibile anche all'ipotesi di fecondazione omologa *post mortem* avvenuta mediante utilizzo del seme crioconservato di colui che, dopo aver prestato, congiuntamente alla moglie o alla convivente, il consenso all'accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita, ai sensi dell'art. 6 della medesima legge e senza che ne risulti la sua successiva revoca, sia poi deceduto prima della formazione dell'embrione avendo altresì autorizzato, per dopo la propria morte, la moglie o la convivente all'utilizzo suddetto. Ciò pure quando la nascita avvenga oltre i trecento giorni dalla morte del padre *Cass., sez. I, 15 maggio 2019, n. 13000*

■ 2 – Amministrazione di sostegno.

La procedura di nomina dell'amministratore di sostegno pre-

suppone una **condizione attuale d'incapacità**, il che esclude la legittimazione a richiedere l'amministrazione di sostegno della persona che si trovi nella piena capacità psico-fisica, ma non esige che la stessa versi in uno stato d'incapacità d'intendere o di volere, essendo sufficiente che sia priva, in tutto o in parte, di autonomia per una qualsiasi "infermità" o "menomazione fisica", anche parziale o temporanea e non necessariamente mentale, che la ponga nell'impossibilità di provvedere ai propri interessi; in tale ipotesi, il giudice è tenuto, in ogni caso, a nominare un amministratore di sostegno, poiché la discrezionalità attribuitagli dall'art. 404 c.c. ha ad oggetto solo la scelta della misura più idonea (amministrazione di sostegno, inabilitazione, interdizione) e non anche la possibilità di non adottare alcuna misura, che comporterebbe la privazione, per il soggetto incapace, di ogni forma di protezione dei suoi interessi, ivi compresa quella meno invasiva. *Cass., sez. I, 15 maggio 2019, n. 12998*

5 Atti di disposizione del proprio corpo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Il consenso informato (§ 1).

■ 1 – Il consenso informato.

Il diritto al consenso informato del paziente, in quanto diritto irrinunciabile della persona, va comunque e sempre rispettato dal sanitario, a meno che non ricorrano casi di urgenza, rinvenuti a seguito di un intervento concordato e programmato, per il quale sia stato richiesto ed ottenuto il consenso, e tali da porre in gravissimo pericolo la vita della persona — bene che riceve e si correda di una tutela primaria nella scala dei valori giuridici a fondamento dell'ordine giuridico e del vivere civile —, o si tratti di trattamento

sanitario obbligatorio. Tale consenso è talmente inderogabile che non assume alcuna rilevanza, al fine di escluderlo, il fatto che l'intervento *absque pactis* sia stato effettuato in modo tecnicamente corretto, per la semplice ragione che, a causa del totale "deficit" di informazione, il paziente non è stato messo in condizione di assentire al trattamento, consumandosi nei suoi confronti, comunque, una lesione di quella dignità che connota l'esistenza nei momenti cruciali della sofferenza fisica e/o psichica. *Cass., 15 aprile 2019, n. 10423*

143 Diritti e doveri reciproci dei coniugi.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Addebito della separazione (§ 4) ■ 2. Obbligo di mantenimento.

■ 1 – Addebito della separazione.

L'abbandono del tetto coniugale deve comunque essere provato non solo quanto alla sua concreta verifica ma anche nella sua efficacia determinativa della intollerabilità della convivenza e della rottura dell'*affectio coniugalis*; non costituisce violazione di un dovere coniugale, infatti, la cessazione della convivenza quando

ormai il legame affettivo fra i coniugi è definitivamente venuto meno e la crisi del matrimonio deve considerarsi irreversibile. *Cass., sez. VI, 23 aprile 2019, n. 11162*

L'abbandono del tetto coniugale non giustifica l'addebito ove sia motivato da una giusta causa costituita dal determinarsi di una situazione di intollerabilità della convivenza coniugale (nella spe-

cie, i giudici del merito avevano imputato a una situazione di estrema e prolungata tensione tra i coniugi, tale da determinare l'impossibilità di prosecuzione di una civile convivenza, la causa della separazione, rilevando altresì che siffatta situazione si era verificata antecedentemente alla violazione dei doveri coniugali — obbligo di fedeltà e di coabitazione — da parte della moglie). *Cass., sez. VI, 28 maggio 2019, n. 14591*

■ 2 – Obbligo di mantenimento.

Ai fini dell'applicazione della disciplina di cui all'art. 2901 c.c., per stabilire se il trasferimento immobiliare posto in essere da un coniuge in favore dell'altro in esecuzione degli accordi intervenuti in sede di separazione consensuale costituisca atto solutorio dell'obbligo di mantenimento, assume rilevanza la **disparità economica tra i coniugi**, la quale deve essere dedotta non solo dalla valutazione dei redditi, ma da ogni altro elemento di carattere economico, o suscettibile di apprezzamento economico, idoneo ad incidere sulle condizioni delle parti. *Cass., sez. III, 4 luglio 2019, n. 17908L* atto con il quale un coniuge, in esecuzione degli accordi intervenuti in sede di separazione consensuale, trasferisca all'altro il diritto di proprietà (ovvero costituisca diritti reali minori) su un immobile è suscettibile di azione revocatoria ordinaria, non trovando tale azione ostacolo né nell'avvenuta omologazione dell'ac-

cordo suddetto — cui resta estranea la funzione di tutela dei terzi creditori e che, comunque, lascia inalterata la natura negoziale della pattuizione —, né nella circostanza che l'atto sia stato posto in essere in funzione solutoria dell'obbligo di mantenimento del coniuge economicamente più debole o di contribuzione al mantenimento dei figli, venendo nella specie in contestazione non già la sussistenza dell'obbligo in sé, di fonte legale, ma le concrete modalità di assolvimento del medesimo, convenzionalmente stabilite dalle parti. Ai fini dell'applicazione della differenziata disciplina di cui all'art. 2901 c.c., la qualificazione dell'atto come oneroso o gratuito discende dalla verifica, in concreto, se lo stesso si inserisca, o meno, nell'ambito di una più ampia sistemazione "solutorio-compensativa" di tutti i rapporti aventi riflessi patrimoniali, maturati nel corso della quotidiana convivenza matrimoniale. *Cass., sez. III, 15 aprile 2019, n. 10443*

Va escluso il diritto ad un assegno di divorzio in caso di formazione dell'intero patrimonio dell'ex moglie da parte dell'ex marito, atteso che il comportamento in corso di matrimonio dell'ex marito ha già dato attuazione ai principi di solidarietà, consentendo alla ex moglie di affrontare la fase successiva allo scioglimento del vincolo in condizioni di assoluta agiatezza, anche compensando il sacrificio delle aspettative professionali della stessa. *Cass., sez. I, 30 agosto 2019, n. 21926*

147 Doveri verso i figli.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Obbligo di mantenimento dei figli (§ 1).

■ 1 – Obbligo di mantenimento dei figli.

L'obbligo del mantenimento dei genitori consiste nel **dovere di assicurare ai figli, anche oltre il raggiungimento della maggiore età, e in proporzione alle risorse economiche del soggetto obbligato, la possibilità di completare il percorso formativo prescelto e di acquisire la capacità lavorativa necessaria a rendersi autosufficiente**. La prova del raggiungimento di un sufficiente grado di capacità lavorativa è ricavabile anche in via presuntiva dalla formazione acquisita e dalla esistenza di un mercato del lavoro in cui essa sia spendibile. La prova contraria non può che gravare sul figlio maggiorenne che pur avendo completato il proprio percorso formativo non riesca ad ottenere, per fattori estranei alla sua responsabilità, una sufficiente remunerazione della propria capacità lavorativa. Tuttavia anche in questa ipotesi vanno valutati una serie di fattori quali la distanza temporale dal completamento della formazione, l'età raggiunta, ovvero gli altri fattori e circostanze che incidano comunque sul tenore di vita del figlio maggiorenne e che di fatto lo rendano non più dipendente dal contributo proveniente dai genitori. Inoltre l'ingresso effettivo nel mondo del lavoro con la percezione di una retribuzione sia pure modesta ma che prelude a

una successiva spendita dalla capacità lavorativa a rendimenti crescenti segna la fine dell'obbligo di contribuzione da parte del genitore e la successiva eventuale perdita dell'occupazione o il negativo andamento della stessa non comporta la reviviscenza dell'obbligo del genitore al mantenimento. *Cass., sez. VI, 22 luglio 2019, n. 19696* Il genitore separato o divorziato tenuto al mantenimento del figlio maggiorenne non economicamente autosufficiente e convivente con l'altro genitore, non può pretendere, in mancanza di una specifica domanda del figlio, di assolvere la propria prestazione nei confronti di quest'ultimo anziché del genitore istante. Invero, anche a seguito dell'introduzione dell'art. 155 *quinquies* c.c., ad opera della L. 8 febbraio 2006, n. 54, sia il figlio, in quanto titolare del diritto al mantenimento, sia il genitore con lui convivente, in quanto titolare del diritto a ricevere il contributo dell'altro genitore alle spese necessarie per tale mantenimento cui materialmente provvede, sono titolari di diritti autonomi, ancorché concorrenti, sicché sono entrambi legittimati a percepire l'assegno dall'obbligato; di conseguenza, il genitore obbligato non ha alcuna autonomia nella scelta del soggetto nei cui confronti adempiere. *Trib. Ancona, 1 aprile 2019, n. 608*

148 Concorso negli oneri.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Obbligo di mantenimento dei figli ■ 2. Rimborso delle spese anticipate.

■ 1 – Obbligo di mantenimento dei figli.

L'obbligo del mantenimento dei genitori consiste nel **dovere di assicurare ai figli, anche oltre il raggiungimento della maggiore età, e in proporzione alle risorse economiche del soggetto obbligato, la possibilità di completare il percorso formativo prescelto e di acquisire la capacità lavorativa necessaria a rendersi autosufficiente**. La prova del raggiungimento di un sufficiente grado di capacità lavorativa è ricavabile anche in via presuntiva dalla formazione acquisita e dalla esistenza di un mercato del lavoro in cui essa sia spendibile. La prova contraria non può che gravare sul

figlio maggiorenne che pur avendo completato il proprio percorso formativo non riesca ad ottenere, per fattori estranei alla sua responsabilità, una sufficiente remunerazione della propria capacità lavorativa. Tuttavia anche in questa ipotesi vanno valutati una serie di fattori quali la distanza temporale dal completamento della formazione, l'età raggiunta, ovvero gli altri fattori e circostanze che incidano comunque sul tenore di vita del figlio maggiorenne e che di fatto lo rendano non più dipendente dal contributo proveniente dai genitori. Inoltre l'ingresso effettivo nel mondo del lavoro con la percezione di una retribuzione sia pure modesta ma che prelude a

una successiva spendita dalla capacità lavorativa a rendimenti crescenti segna la fine dell'obbligo di contribuzione da parte del genitore e la successiva l'eventuale perdita dell'occupazione o il negativo andamento della stessa non comporta la reviviscenza dell'obbligo del genitore al mantenimento. *Cass., sez. VI, 22 luglio 2019, n. 19696*

■ 2 – Rimborso delle spese anticipate.

Per il rimborso delle spese di mantenimento del minore, ove ad

esse abbia provveduto integralmente uno soltanto di suoi genitori, a questi spetta il **diritto di agire in regresso**, per il recupero della quota relativa al genitore inadempiente, secondo le regole generali sul rapporto fra condebitori solidali: come si desume, in particolare, dall'art. 148 c.c. che, prevedendo l'azione giudiziaria contro tale genitore, postula il diritto del genitore adempiente di agire (appunto, in regresso) nei confronti dell'altro. *Cass., sez. VI, 19 giugno 2019, n. 16404*

V. anche *sub art. 147-316 bis c.c.*

150 Separazione personale.

V. *sub artt. 147-148 c.c.*

151 Separazione giudiziale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Abbandono della casa familiare (§ 6, b).

■ 1 – Abbandono della casa familiare.

L'abbandono del tetto coniugale **deve comunque essere provato non solo quanto alla sua concreta verifica ma anche nella sua efficacia determinativa della intollerabilità della convivenza e della rottura dell'affetto coniugale**; non costituisce violazione di un dovere coniugale, infatti, la cessazione della convivenza quando ormai il legame affettivo fra i coniugi è definitivamente venuto meno e la crisi del matrimonio deve considerarsi irreversibile.

*Cass., sez. VI, 23 aprile 2019, n.11162L'*allontanamento di uno dei coniugi dalla casa familiare costituisce, in difetto di giusta causa, violazione dell'obbligo di convivenza e la parte che, conseguentemente, richiama la pronuncia di addebito della separazione ha l'onere di provare il rapporto di causalità tra la violazione e l'intollerabilità della convivenza, gravando, invece, sulla controparte la prova della giusta causa. *Corte app. Torino, 31 luglio 2019, n. 1339*

155 Provvedimenti riguardo ai figli.

GIURISPRUDENZA ■ 1. L'affidamento dei figli.

■ 1 – L'affidamento dei figli.

L'**audizione dei minori**, già prevista nell'art. 12 della Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, è divenuta un adempimento necessario nelle procedure giudiziarie che li riguardano ed, in particolare, in quelle relative al loro affidamento ai genitori, ai sensi dell'art. 6 della Convenzione di Strasburgo del 25 gennaio 1996, ratificata con la l. n. 77 del 2003, nonché dell'art. 315-bis c.c. (introdotto dalla l. n. 219 del 2012) e degli artt. 336-bis e 337-octies c.c. (inseriti dal d.lgs. n. 154 del 2013, che ha altresì abrogato l'art.

155-sexies c.c.). Ne consegue che l'ascolto del minore di almeno dodici anni, e anche di età minore ove capace di discernimento, costituisce una modalità, tra le più rilevanti, di riconoscimento del suo diritto fondamentale ad essere informato e ad esprimere le proprie opinioni nei procedimenti che lo riguardano, nonché elemento di primaria importanza nella valutazione del suo interesse. *Cass., sez. I, 7 maggio 2019, n. 12018*

V. *sub artt. 147-155-quater-315-bis c.c.*

155-quater [Assegnazione della casa familiare e prescrizioni in tema di residenza].

GIURISPRUDENZA ■ 1. Assegnazione della casa familiare.

■ 1 – Assegnazione della casa familiare.

In caso di cessione al terzo effettuata in costanza di matrimonio dal coniuge esclusivo proprietario dell'immobile precedentemente utilizzato per le esigenze della famiglia, il provvedimento di assegnazione della casa familiare all'altro coniuge — non titolare di diritti reali sul bene — collocatario della prole, emesso in data successiva a quella dell'atto di acquisto compiuto dal terzo, è a questi opponibile ai sensi dell'art. 155-quater c.c. — applicabile *ratione temporis* — e dell'art. 6, comma 6, della legge n. 898 del 1970, in quanto analogicamente applicabile al regime di separazione, soltanto se — a seguito di accertamento in fatto da compiersi alla stregua delle risultanze circostanziali acquisite — il giudice di merito ravvisi l'instaurazione di un preesistente rapporto, in corso di esecuzione, tra il terzo ed il predetto coniuge dal quale quest'ul-

timo derivi il diritto di godimento funzionale alle esigenze della famiglia, sul contenuto del quale viene a conformarsi il successivo vincolo disposto dal provvedimento di assegnazione. Tale ipotesi ricorre nel caso in cui il terzo abbia acquistato la proprietà con clausola di rispetto del titolo di detenzione qualificata derivante al coniuge dal negozio familiare, ovvero nel caso in cui il terzo abbia inteso concludere un contratto di comodato, in funzione delle esigenze del residuo nucleo familiare, con il coniuge occupante l'immobile, non essendo sufficiente a tal fine la mera consapevolezza, da parte del terzo, al momento dell'acquisto, della pregressa situazione di fatto di utilizzo del bene immobile da parte della famiglia. *Cass., sez. III, 10 aprile 2019, n. 9990*

V. anche *sub art. 155 c.c.*

156 Effetti della separazione sui rapporti patrimoniali tra i coniugi.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Assegno di mantenimento (§ 1) ■ 2. Quantificazione dell'assegno (§ 3).

■ 1 – Assegno di mantenimento.

In tema di separazione tra coniugi, al fine della **quantificazione dell'assegno di mantenimento** a favore del coniuge, al quale non sia addebitabile la separazione, il giudice del merito non può limitarsi a considerare soltanto il reddito (sia pure molto elevato) emergente dalla documentazione fiscale prodotta, ma deve tenere conto anche degli altri elementi di ordine economico, o comunque apprezzabili in termini economici, diversi dal reddito dell'onerato, suscettibili di incidere sulle condizioni delle parti (quali la disponibilità di un consistente patrimonio, anche mobiliare, e la conduzione di uno stile di vita particolarmente agiato e lussuoso), dovendo, in caso di specifica contestazione della parte, effettuare i dovuti approfondimenti — anche, se del caso, attraverso indagini di polizia tributaria — rivolti ad un pieno accertamento delle risorse economiche dell'onerato (incluse le disponibilità monetarie e gli investimenti in titoli obbligazionari ed azionari ed in beni mobili), avuto riguardo a tutte le potenzialità derivanti dalla titolarità del patrimonio in termini di redditività, di capacità di spesa, di garanzie di elevato benessere e di fondate aspettative per il futuro; e, nell'esaminare la posizione del beneficiario, deve prescindere dal considerare come posta attiva, significativa di una capacità reddituale, l'entrata derivante dalla percezione dell'assegno di separazione. *Cass., sez. VI, 24 giugno 2019, n. 16809*

La **possibilità di compensare l'assegno di mantenimento con altre obbligazioni** è strettamente connessa alla natura che si attribuisce all'obbligazione sottostante la predetta elargizione. Il credito dell'assegno di mantenimento attribuito dal giudice al coniuge separato senza addebito di responsabilità, ai sensi dell'art. 156 cod. civ., avendo la sua fonte legale nel diritto all'assistenza materiale inerente al vincolo coniugale e non nella incapacità della persona che versa in stato di bisogno e non è in grado di provvedere al proprio mantenimento, non rientra tra i crediti alimentari per i quali, ai sensi del combinato disposto degli artt. 1246 comma primo n. 5 e 447 cod. civ., non opera la compensazione legale salvo che tale contributo, per la sua non elevata entità, debba presumersi sia stato consumato o sia destinato a fini di sostentamento personale del coniuge. *Trib. Savona, 13 aprile 2019, n. 357* Ai fini dell'applicazione della disciplina di cui all'art. 2901 c.c., per stabilire se il trasferimento immobiliare posto in essere da un coniuge in

favore dell'altro in esecuzione degli accordi intervenuti in sede di separazione consensuale costituisca atto solutorio dell'obbligo di mantenimento, assume rilevanza la disparità economica tra i coniugi, la quale deve essere dedotta non solo dalla valutazione dei redditi, ma da ogni altro elemento di carattere economico, o suscettibile di apprezzamento economico, idoneo ad incidere sulle condizioni delle parti. *Cass., sez. III, 4 luglio 2019, n. 17908* Va escluso il diritto ad un assegno di divorzio in caso di formazione dell'intero patrimonio dell'ex moglie da parte dell'ex marito, atteso che il comportamento in corso di matrimonio dell'ex marito ha già dato attuazione ai principi di solidarietà, consentendo alla ex moglie di affrontare la fase successiva allo scioglimento del vincolo in condizioni di assoluta agiatezza, anche compensando il sacrificio delle aspettative professionali della stessa. *Cass., sez. I, 30 agosto 2019, n. 21926*

■ 2 – Quantificazione dell'assegno.

In tema di separazione tra coniugi, al fine della quantificazione dell'assegno di mantenimento a favore del coniuge, al quale non sia addebitabile la separazione, **il giudice del merito non può limitarsi a considerare soltanto il reddito (sia pure molto elevato) emergente dalla documentazione fiscale prodotta, ma deve tenere conto anche degli altri elementi di ordine economico, o comunque apprezzabili in termini economici, diversi dal reddito dell'onerato, suscettibili di incidere sulle condizioni delle parti** (quali la disponibilità di un consistente patrimonio, anche mobiliare, e la conduzione di uno stile di vita particolarmente agiato e lussuoso), dovendo, in caso di specifica contestazione della parte, effettuare i dovuti approfondimenti — anche, se del caso, attraverso indagini di polizia tributaria — rivolti ad un pieno accertamento delle risorse economiche dell'onerato (incluse le disponibilità monetarie e gli investimenti in titoli obbligazionari ed azionari ed in beni mobili), avuto riguardo a tutte le potenzialità derivanti dalla titolarità del patrimonio in termini di redditività, di capacità di spesa, di garanzie di elevato benessere e di fondate aspettative per il futuro; e, nell'esaminare la posizione del beneficiario, deve prescindere dal considerare come posta attiva, significativa di una capacità reddituale, l'entrata derivante dalla percezione dell'assegno di separazione. *Cass., sez. VI, 24 giugno 2019, n. 16809*

157 Cessazione degli effetti della separazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Cessazione degli effetti della separazione.

■ 1 – Cessazione degli effetti della separazione.

In forza dell'art. 157 c.c., gli effetti della separazione personale, in mancanza di una dichiarazione espressa di riconciliazione, cessano soltanto col fatto della coabitazione, la quale non può, quindi, ritenersi ripristinata per la sola sussistenza di ripetute occasioni di

incontri e di frequentazioni tra i coniugi, ove le stesse non depongano per una reale e concreta ripresa delle relazioni materiali e spirituali costituenti manifestazione ed effetto della rinnovata società coniugale. *Cass., sez. VI, 26 luglio 2019, n. 20323*

158 Separazione consensuale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Rapporti patrimoniali tra i coniugi.

■ 1 – Rapporti patrimoniali tra i coniugi.

Ai fini dell'applicazione della disciplina di cui all'art. 2901 c.c., per stabilire se il trasferimento immobiliare posto in essere da un coniuge in favore dell'altro in esecuzione degli accordi intervenuti in sede di separazione consensuale costituisca **atto solutorio dell'obbligo di mantenimento**, assume rilevanza la disparità economi-

ca tra i coniugi, la quale deve essere dedotta non solo dalla valutazione dei redditi, ma da ogni altro elemento di carattere economico, o suscettibile di apprezzamento economico, idoneo ad incidere sulle condizioni delle parti. *Cass., sez. III, 4 luglio 2019, n. 17908*

L'atto con il quale un coniuge, in esecuzione degli accordi

interventuti in sede di separazione consensuale, trasferisca all'altro il diritto di proprietà (ovvero costituisca diritti reali minori) su un immobile è suscettibile di azione revocatoria ordinaria, non trovando tale azione ostacolo né nell'avvenuta omologazione dell'accordo suddetto — cui resta estranea la funzione di tutela dei terzi creditori e che, comunque, lascia inalterata la natura negoziale della pattuizione —, né nella circostanza che l'atto sia stato posto in essere in funzione solutoria dell'obbligo di mantenimento del coniuge economicamente più debole o di contribuzione al mantenimento dei figli, venendo nella specie in contestazione non già la sussistenza dell'obbligo in sé, di fonte legale, ma le concrete modalità di assolvimento del medesimo, convenzionalmente stabilite dalle parti. Ai fini dell'applicazione della differenziata disciplina di cui all'art. 2901 c.c., la qualificazione dell'atto come oneroso o gratuito discende dalla verifica, in concreto, se lo stesso si inserisca, o meno, nell'ambito di una più ampia sistemazione "solutorio-compensativa" di tutti i rapporti aventi riflessi patrimoniali, maturati nel corso della quotidiana convivenza matrimoniale. *Cass., sez. III, 15 aprile 2019, n. 10443*

Il richiamo, nell'ambito dell'accordo con il quale i coniugi fissano consensualmente le condizioni della separazione, ad un

precedente atto di costituzione di fondo patrimoniale, non determina il venir meno della natura gratuita di quest'ultimo, il quale, pertanto, è suscettibile di revocatoria ordinaria ai sensi dell'art. 2901, comma 1, n. 1, c.c., non trovando tale azione ostacolo né nell'avvenuta omologazione dell'accordo suddetto — cui resta estranea la funzione di tutela dei terzi creditori e che, comunque, lascia inalterata la natura negoziale della pattuizione —, né nella pretesa inscindibilità di tale pattuizione dal complesso delle altre condizioni della separazione, né, infine, nella circostanza che la costituzione del fondo patrimoniale sia stata pattuita in funzione solutoria dell'obbligo di mantenimento del coniuge economicamente più debole o di contribuzione al mantenimento dei figli, venendo nella specie in contestazione non già la sussistenza dell'obbligo in sé, di fonte legale, ma le concrete modalità di assolvimento del medesimo, convenzionalmente stabilite dalle parti. *Cass., sez. III, 9 aprile 2019, n. 9798*

Il cumulo dei redditi dei coniugi ai fini della concessione del patrocino a spese dello Stato è escluso anche in relazione alle cause di separazione consensuale, poiché tali procedimenti non prescindono dalla presenza di interessi confliggenti tra i coniugi. *Cass., sez. II, 26 luglio 2019, n. 20385*

162 Forma delle convenzioni matrimoniali.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Fondo patrimoniale.

■ 1 - Fondo patrimoniale.

In presenza di un atto di costituzione del fondo patrimoniale trascritto nei pubblici registri immobiliari, ma annotato a margine dell'atto di matrimonio successivamente all'iscrizione di ipoteca sui beni del fondo medesimo, l'esistenza del fondo non è opponibile al creditore ipotecario, perché la costituzione del fondo patrimoniale, di cui all'art. 167 c.c., è soggetta alle disposizioni dell'art. 162 c.c. in materia di forme delle convenzioni matrimoniali, ivi inclusa

quella di cui al quarto comma, che ne condiziona l'opponibilità ai terzi all'annotazione del relativo contratto a margine dell'atto di matrimonio, mentre la trascrizione del vincolo per gli immobili, ai sensi dell'art. 2647 c.c., resta degradata a mera pubblicità-notizia e non sopperisce al difetto di annotazione nei registri dello stato civile, che non ammette deroghe o equipollenti, restando irrilevante la conoscenza che i terzi abbiano acquisito altrimenti della costituzione del fondo. *Cass., sez. I, 10 maggio 2019, n. 12545*

167 Costituzione del fondo patrimoniale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Costituzione (§ 1) ■ 2. Revocatoria (§ 2) ■ 3. Legittimazione dei figli beneficiari 4. Casistica.

■ 1 - Costituzione.

In presenza di un atto di costituzione del fondo patrimoniale trascritto nei pubblici registri immobiliari, ma annotato a margine dell'atto di matrimonio successivamente all'iscrizione di ipoteca sui beni del fondo medesimo, l'esistenza del fondo non è opponibile al creditore ipotecario, **perché la costituzione del fondo patrimoniale, di cui all'art. 167 c.c., è soggetta alle disposizioni dell'art. 162 c.c. in materia di forme delle convenzioni matrimoniali, ivi inclusa** quella di cui al quarto comma, che ne condiziona l'opponibilità ai terzi all'annotazione del relativo contratto a margine dell'atto di matrimonio, mentre la trascrizione del vincolo per gli immobili, ai sensi dell'art. 2647 c.c., resta degradata a mera pubblicità-notizia e non sopperisce al difetto di annotazione nei registri dello stato civile, che non ammette deroghe o equipollenti, restando irrilevante la conoscenza che i terzi abbiano acquisito altrimenti della costituzione del fondo. *Cass., sez. I, 10 maggio 2019, n. 12545*

■ 2 - Revocatoria.

Sebbene, ai sensi dell'art. 43 della legge fallimentare, la perdita della legittimazione processuale del fallito coincida con l'ambito dello spossamento fallimentare, poiché i rapporti relativi alla costituzione di un fondo patrimoniale non sono compresi nel fallimento (trattandosi di beni che, pur appartenendo al fallito, rappresentano un patrimonio separato, destinato al soddisfacimen-

to di specifici scopi che prevalgono sulla funzione di garanzia per la generalità dei creditori), permane rispetto ad essi la legittimazione del debitore-fallito, sicché sussiste la legittimazione processuale di quest'ultimo nel giudizio avente ad oggetto la revocatoria ordinaria del fondo patrimoniale. *Cass., sez. III, 9 maggio 2019, n. 12264*

Il richiamo, nell'ambito dell'accordo con il quale i coniugi fissano consensualmente le condizioni della separazione, ad un precedente atto di costituzione di fondo patrimoniale, non determina il venir meno della natura gratuita di quest'ultimo, il quale, pertanto, è suscettibile di revocatoria ordinaria ai sensi dell'art. 2901, comma 1, n. 1, c.c., non trovando tale azione ostacolo né nell'avvenuta omologazione dell'accordo suddetto — cui resta estranea la funzione di tutela dei terzi creditori e che, comunque, lascia inalterata la natura negoziale della pattuizione —, né nella pretesa inscindibilità di tale pattuizione dal complesso delle altre condizioni della separazione, né, infine, nella circostanza che la costituzione del fondo patrimoniale sia stata pattuita in funzione solutoria dell'obbligo di mantenimento del coniuge economicamente più debole o di contribuzione al mantenimento dei figli, venendo nella specie in contestazione non già la sussistenza dell'obbligo in sé, di fonte legale, ma le concrete modalità di assolvimento del medesimo, convenzionalmente stabilite dalle parti. *Cass., sez. III, 9 aprile 2019, n. 9798*

■ 3 – Legittimazione dei figli beneficiari.

Con riferimento agli atti di straordinaria amministrazione che abbiano a oggetto beni vincolati nel fondo patrimoniale, quali ad esempio vendita o concessione in ipoteca, **il figlio di coniugi che hanno costituito il fondo patrimoniale è legittimato ad agire in giudizio per contestarli, qualora ne abbia le ragioni.** Inoltre, è legittima la clausola dell'atto istitutivo del fondo patrimoniale che, in presenza di figli minori, esclude l'autorizzazione del giudice tutelare per il loro compimento. Le disposizioni codicistiche a tutela del figlio, quale beneficiario del fondo, sono strumenti di protezione che non escludono, e quindi consentono, che **il figlio sia anche legittimato ad agire in giudizio per far valere un proprio interesse in relazione agli atti eccedenti l'ordinaria amministrazione.** Ciò vale anche per il figlio maggiorenne ovvero divenuto tale nel corso del giudizio, non potendosi ritenere solo per ciò che non abbia più interesse ad agire, in assenza di elementi da cui desumere che il figlio è uscito dalla famiglia ove il fondo patrimoniale non sia

cessato ed egli ne continui a beneficiare. *Cass., sez. I, 4 settembre 2019, n. 22069*

■ 4 – Casistica

In tema di fondo patrimoniale, **il criterio identificativo dei debiti per i quali può avere luogo l'esecuzione sui beni del fondo** va ricercato non già nella natura dell'obbligazione ma nella relazione tra il fatto generatore di essa e i bisogni della famiglia, sicché anche un **debito di natura tributaria** sorto per l'esercizio dell'attività imprenditoriale può ritenersi contratto per soddisfare tale finalità, fermo restando che essa non può dirsi sussistente per il solo fatto che il debito derivi dall'attività professionale o d'impresa del coniuge, dovendosi accertare che l'obbligazione sia sorta per il soddisfacimento dei bisogni familiari (nel cui ambito vanno incluse le esigenze volte al pieno mantenimento ed all'univoco sviluppo della famiglia) ovvero per il potenziamento della di lui capacità lavorativa, e non per esigenze di natura voluttuaria o caratterizzate da interessi meramente speculativi. *Cass., sez. VI, 23 luglio 2019, n. 19758*

170 Esecuzione sui beni e sui frutti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Limiti all'aggreibilità dei beni da parte dei creditori **■ 2.** Profili processuali (§ 3).

■ 1 – Limiti all'aggreibilità dei beni da parte dei creditori.

Ai sensi dell'art. 170 c.c., l'esecuzione sui beni del fondo e sui frutti di essi non può aver luogo per debiti che il creditore conosceva essere stati contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia, laddove i debiti nascenti dagli obblighi di rimborso di somme relative al mantenimento dei figli nati da convivenza *more uxorio* con altro soggetto e contribuito per il mantenimento dei figli nati da quella convivenza sono riferibili a condotte senz'altro estranee alla nozione legale di "bisogni della famiglia" del debitore. *Trib. Catania, 1 agosto 2019, n. 3336*

■ 2 – Profili processuali.

L'onere della prova dei presupposti di applicabilità dell'art. 170 c.c., ed in particolare, per quanto rileva in questa sede, che il debito per cui si procede sia stato contratto per scopi estranei ai bisogni della famiglia e che il creditore sia a conoscenza di tale estraneità, grava sulla parte che intende avvalersi del regime di impignorabilità dei beni costituiti in fondo patrimoniale. *Cass., sez. VI, 23 luglio 2019, n. 19758*

230-bis Impresa familiare.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Prestazioni lavorative nell'impresa familiare.

■ 1 – restazioni lavorative nell'impresa familiare.

La **detrazione degli stipendi riconosciuti e corrisposti ai familiari dagli utili da ripartire fra gli stessi compartecipi dell'attività di impresa familiare non risulta coerente con quanto disposto dall'art. 230-bis c.c.**, che esclude la detraibilità dai predetti utili delle somme destinate al mantenimento dei familiari, considerando l'autonomia del diritto alla quota degli utili rispetto al diritto al mantenimento del partecipante all'impresa medesima. *Cass., sez. lav., 13 giugno 2019, n. 15962*

Il diritto attribuito al familiare che presta in modo continuativo la sua attività lavorativa ai sensi dell'articolo 230-bis cod. civ. è unitario, nel senso che va ugualmente commisurato, sia per gli utili che per gli incrementi di valore dell'azienda, unicamente alla quantità e qualità del lavoro prestato, ossia all'apporto di lavoro del familiare nella conduzione complessiva dell'impresa. In altri termini,

il criterio di determinazione della quota di partecipazione del familiare è quello della quantità e qualità del lavoro svolto dal familiare-collaboratore nella gestione dell'impresa e non della sua effettiva incidenza causale sul conseguimento degli utili ed incrementi, che rappresentano soltanto l'effetto e non la misura dell'attività svolta. Utili ed incrementi, infatti, non sono che due diversi aspetti del complessivo risultato economico realizzatosi per effetto della collaborazione del familiare, con la differenza che gli utili rappresentano il risultato positivo di un esercizio annuale dell'impresa, espresso in termini di posta attiva dell'esercizio stesso, mentre gli incrementi consistono in aumenti della consistenza del patrimonio aziendale, frutto del reinvestimento degli utili conseguiti e non distribuiti. *Corte app. Ancona, sez. lav., 17 maggio 2019, n. 124*

232 Presunzione di concepimento durante il matrimonio.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Procreazione medicalmente assistita.

■ 1 – Procreazione medicalmente assistita.

Il nato da pratiche di **procreazione medicalmente assistita (p.m.a.) omologa**, con l'utilizzo del seme crioconservato di chi, avendo prestato, ai sensi dell'art. 6 l. n. 40/2004, il proprio consenso a quelle pratiche anche **post mortem**, sia deceduto prima

della formazione dell'embrione, assume lo stato di figlio matrimoniale di quell'uomo, trovando applicazione la generale previsione dell'art. 8 l. cit., in forza del quale il consenso è determinante per l'attribuzione della genitorialità a tutti i nati a seguito di p.m.a. *Cass., sez. I, 15 maggio 2019, n. 13000*

L'art. 8 della l. n. 40 del 2004, recante lo *status* giuridico del nato a seguito dell'applicazione delle tecniche di procreazione medicalmente assistita, è riferibile anche all'ipotesi di fecondazione omologa *post mortem* avvenuta mediante utilizzo del seme crioconservato di colui che, dopo aver prestato, congiuntamente alla moglie o alla convivente, il consenso all'accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita, ai sensi dell'art. 6 della me-

desima legge e senza che ne risulti la sua successiva revoca, sia poi deceduto prima della formazione dell'embrione avendo altresì autorizzato, per dopo la propria morte, la moglie o la convivente all'utilizzo suddetto. Ciò pure quando la nascita avvenga oltre i trecento giorni dalla morte del padre. Cass., sez. I, 15 maggio 2019, n. 13000

244 Termini dell'azione di disconoscimento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Adulterio.

■ 1 – Adulterio.

La scoperta dell'adulterio va intesa come acquisizione certa della conoscenza di un fatto rappresentato o da una vera e propria relazione, o da un incontro, comunque sessuale, idoneo a determinare il concepimento del figlio che si vuole disconoscere. Il

giudice deve accertare *ex officio* il rispetto del termine decadenziale di un anno dalla scoperta, dovendo correlativamente l'attore fornire la prova che l'azione sia stata proposta entro il termine previsto. Cass., sez. I, 11 giugno 2019, n. 15727

250 Riconoscimento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Riconoscimento del figlio (§ 2)

■ 1 – Riconoscimento del figlio.

Nell'azione di impugnazione per difetto di veridicità del riconoscimento di un figlio nato da genitori non uniti in matrimonio, l'altro genitore, che pure abbia operato il riconoscimento, è litisconsorte necessario nel giudizio, secondo la regola dettata all'art. 250 c.c. che pone un principio di natura generale da applicarsi,

pertanto, anche nell'ipotesi disciplinata dall'art. 263 c.c., perché l'acquisizione di un nuovo *status* da parte del minore è idonea a determinare una rilevante modifica della situazione familiare, della quale resta in ogni caso partecipe l'altro genitore. Cass., sez. I, 17 aprile 2019, n. 10775

262 Cognome del figlio nato fuori del matrimonio.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Cognome (§ 2).

■ 1 – Cognome.

L'attribuzione del cognome paterno, anche in aggiunta a quello materno, è da escludere se vi è la espressa e forte **opposizione del minore**, nato al di fuori del matrimonio. Cass., sez. I, 13 agosto 2019, n. 21349

In tema di attribuzione giudiziale del cognome al figlio naturale riconosciuto non contestualmente dai genitori, il giudice è investito *ex art.* 262, commi 2 e 3, c.c. del potere-dovere di decidere su ognuna delle possibilità previste dalla disposizione in parola **avendo riguardo, quale criterio di riferimento, unicamente all'interesse del minore e con esclusione di qualsiasi automaticità**, che non

riguarda né la prima attribuzione (essendo inconfigurabile una regola di prevalenza del criterio del "*prior in tempore*"), né il patronimico (per il quale parimenti non sussiste alcun "*favor*" in sé). Cass., sez. I, 5 luglio 2019, n. 18161

In caso di **riconoscimento successivo del minore** da parte del padre, il giudice di merito può soddisfare la **richiesta di quest'ultimo di anteporre il proprio cognome a quello della madre** per consentire al minore di costruirsi un'autonoma identità, dando rilievo paritario alle figure genitoriali. Cass., sez. I, 5 luglio 2019, n. 18161

263 Impugnazione del riconoscimento per difetto di veridicità.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili processuali (§ 4).

■ 1 – Profili processuali.

Nell'azione di impugnazione per difetto di veridicità del riconoscimento di un figlio nato da genitori non uniti in matrimonio, l'altro genitore, che pure abbia operato il riconoscimento, è litisconsorte necessario nel giudizio, secondo la regola dettata all'art. 250 c.c. che pone un principio di natura generale da applicarsi, pertanto, anche nell'ipotesi disciplinata dall'art. 263 c.c., perché l'acquisizione di un nuovo *status* da parte del minore è idonea a

determinare una rilevante modifica della situazione familiare, della quale resta in ogni caso partecipe l'altro genitore. Cass., sez. I, 17 aprile 2019, n. 10775

Il genitore, il cui riconoscimento non sia oggetto del contendere, deve essere considerato litisconsorte necessario nei giudizi *ex art.* 263 c.c. promossi dall'altro genitore. Cass., sez. I, 17 aprile 2019, n. 10775

264 Impugnazione da parte del figlio minore.

V. *sub art.* 263 c.c.

269 Dichiarazione giudiziale di paternità e maternità.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Il rifiuto di sottoporsi alle indagini ematologiche e genetiche (§ 5).

■ 1 – Il rifiuto di sottoporsi alle indagini ematologiche e genetiche.

L'accertamento immuno-ematologico per l'accertamento della paternità non è subordinato alla prova dell'esistenza di una relazione, e il **rifiuto ingiustificato** a sottoporvisi, ai sensi dell'art. 116 c.p.c., è suscettibile di essere valutato come ammissione. *Cass., sez. I, 14 giugno 2019, n. 16128*

Il rifiuto a sottoporsi ad esami immuno-ematologici per attestare la paternità, per essere valutabile ai sensi dell'art. 116 c.p.c., deve essere effettivo e persistente al momento della decisione da parte del giudice di merito e una **revoca di tale rifiuto non può essere soggetta a preclusioni che attengono alla deduzione e all'acquisizione dei mezzi di prova**. *Cass., sez. I, 17 aprile 2019, n. 10779*

277 Effetti della sentenza.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Revocazione del testamento per sopravvenienza di figli.

■ 1 – Revocazione del testamento per sopravvenienza di figli.

In tema di revocazione del testamento per sopravvenienza di figli, il disposto dell'art. 687 c.c., comma 1, ha un fondamento oggettivo, riconducibile alla modificazione della situazione familiare rispetto a quella esistente al momento in cui il *de cuius* ha disposto dei suoi beni, sicché, dovendo ritenersi che tale modificazione sussista non solo quando il testatore riconosca un figlio ma anche quando venga esperita nei suoi confronti vittoriosamente

l'azione di accertamento della filiazione, il testamento è revocato anche nel caso in cui si verifichi il secondo di tali eventi in virtù del combinato disposto dell'art. 277 c.c., comma 1, e art. 687 c.c., senza che abbia alcun rilievo che la dichiarazione giudiziale di paternità o la proposizione della relativa azione intervengano dopo la morte del *de cuius*, né che quest'ultimo, quando era in vita, non abbia voluto riconoscere il figlio, pur essendo a conoscenza della sua esistenza. *Cass., sez. II, 21 maggio 2019, n. 13680*

312 Accertamenti del tribunale.

V. *sub art.* 291 c.c.

315-bis Diritti e doveri del figlio.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Diritti dei figli. 2. sottrazione internazionale di minore. 3. Audizione del minore.

■ 1 – Diritti dei figli.

La **natura incoercibile dei rapporti affettivi** implica che non si può obbligare la figlia minore sedicenne a frequentare il padre, se la stessa dimostra una chiara avversione ad avere con il padre un rapporto continuativo. *Cass., sez. I, 23 aprile 2019, n. 11170*

V. anche *sub art.* 147-155 c.c.

■ 2 – Sottrazione internazionale di minore.

In materia di sottrazione internazionale di minore, l'**ascolto del minore costituisce adempimento necessario** ai fini della legittimità del decreto di rimpatrio ai sensi dell'art. 315 *bis* c.c. e degli artt. 3 e 6 della Convenzione di Strasburgo del 25 gennaio 1996 (ratificata con l. n. 77 del 2003) essendo finalizzato *ex art.* 13, comma 2, della Convenzione dell'Aja del 25 ottobre 1980 anche alla valutazione della sua eventuale opposizione al rimpatrio nella valutazione della integrazione del minore stesso nel suo nuovo ambiente, estremo ostativo all'accoglimento della domanda di rimpatrio che risulti esercitata *ex art.* 12, comma 2, della medesima Convenzione oltre l'anno. *Cass., sez. I, 4 giugno 2019, n. 15254*

Nel procedimento per la sottrazione internazionale di minore, l'ascolto di quest'ultimo (che può essere espletato anche da soggetti diversi dal giudice, secondo le modalità dal medesimo stabilite) costituisce adempimento necessario ai fini della legittimità del decreto di rimpatrio ai sensi dell'art. 315 *bis* c.c. e degli

artt. 3 e 6 della Convenzione di Strasburgo del 25 gennaio 1996 (ratificata con l. n. 77 del 2003), essendo finalizzato, *ex art.* 13, comma 2, della Convenzione de L'Aja del 25 ottobre 1980, anche alla valutazione della sua eventuale opposizione al rimpatrio, salva la sussistenza di particolari ragioni (da indicarsi specificamente) che ne sconsiglino l'audizione, ove essa possa essere dannosa per il minore stesso, tenuto conto, altresì, del suo grado di maturità. *Cass., sez. I, 17 aprile 2019, n. 10784*

■ 3 – Audizione del minore.

L'audizione dei minori, già prevista nell'art. 12 della Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, è divenuta un adempimento necessario nelle procedure giudiziarie che li riguardano ed, in particolare, in quelle relative al loro affidamento ai genitori, ai sensi dell'art. 6 della Convenzione di Strasburgo del 25 gennaio 1996, ratificata con la l. n. 77 del 2003, nonché dell'art. 315-*bis* c.c. (introdotto dalla l. n. 219 del 2012) e degli artt. 336-*bis* e 337-*octies* c.c. (inseriti dal d.lgs. n. 154 del 2013, che ha altresì abrogato l'art. 155-*sexies* c.c.). Ne consegue che l'ascolto del minore di almeno dodici anni, e anche di età minore ove capace di discernimento, costituisce una modalità, tra le più rilevanti, di riconoscimento del suo diritto fondamentale ad essere informato e ad esprimere le proprie opinioni nei procedimenti che lo riguardano, nonché elemento di primaria importanza nella valutazione del suo interesse. *Cass., sez. I, 7 maggio 2019, n. 12018*

316 Responsabilità genitoriale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Responsabilità genitoriale.

■ 1 – responsabilità genitoriale.

La responsabilità del genitore per i danni subiti dal figlio, in conseguenza del suo inadempimento ai propri obblighi di mantenimento, istruzione, educazione ed assistenza, non può ritenersi

esclusa o limitata dalla circostanza che anche l'altro genitore possa non avere correttamente adempiuto ai rispettivi doveri. *Cass., sez. III, 27 maggio 2019, n. 14382*

V. anche *sub art. 155 c.c.*

316-bis Concorso nel mantenimento.**GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.****■ 1 – Profili generali.**

L'obbligo del mantenimento dei genitori consiste nel dovere di assicurare ai figli, anche oltre il raggiungimento della maggiore età, e in proporzione alle risorse economiche del soggetto obbligato, la possibilità di completare il percorso formativo prescelto e di acquisire la capacità lavorativa necessaria a rendersi autosufficiente. La prova del raggiungimento di un sufficiente grado di capacità lavorativa è ricavabile anche in via presuntiva dalla formazione acquisita e dalla esistenza di un mercato del lavoro in cui essa sia spendibile. La prova contraria non può che gravare sul figlio maggiorenne che pur avendo completato il proprio percorso formativo non riesca ad ottenere, per fattori estranei alla sua responsabilità, una sufficiente remunerazione della propria capacità lavorativa. Tuttavia anche in questa ipotesi vanno valutati una serie di fattori quali la distanza temporale dal completamento della

formazione, l'età raggiunta, ovvero gli altri fattori e circostanze che incidano comunque sul tenore di vita del figlio maggiorenne e che di fatto lo rendano non più dipendente dal contributo proveniente dai genitori. Inoltre l'ingresso effettivo nel mondo del lavoro con la percezione di una retribuzione sia pure modesta ma che prelude a una successiva spendita dalla capacità lavorativa a rendimenti crescenti segna la fine dell'obbligo di contribuzione da parte del genitore e la successiva eventuale perdita dell'occupazione o il negativo andamento della stessa non comporta la reviviscenza dell'obbligo del genitore al mantenimento. *Cass., sez. VI, 22 luglio 2019, n. 19696*

Il superamento dell'esame di avvocato e lo svolgimento della professione forense non determinano automaticamente la revoca dell'assegno di mantenimento. *Cass., sez. I, 17 luglio 2019, n. 19135*

320 Rappresentanza e amministrazione.**GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili processuali (§ 10).****■ 1 – Profili processuali.**

Il difetto di legittimazione processuale del genitore, che agisca in giudizio in rappresentanza del figlio non più soggetto a potestà per essere divenuto maggiorenne, può essere sanato in qualunque stato e grado del giudizio, con efficacia retroattiva e con riferimento a tutti gli atti processuali già compiuti, qualora detto figlio, nella specie proponendo direttamente il ricorso per cassazione avverso la pronuncia di inammissibilità del precedente gravame esperito dal proprio genitore nella indicata qualità, manifesti in modo non equivoco la propria volontà di sanatoria. *Cass., sez. VI, 30 luglio 2019, n. 20555*

Il procedimento volto all'accertamento dello stato di adottabilità deve svolgersi fin dalla sua apertura, ai sensi degli artt. 8, ultimo comma, e 10, comma 2, della legge n. 184 del 1983, con l'assistenza legale del minore, il quale ne è parte, e, in mancanza di una disposizione specifica, sta in giudizio a mezzo di un rappresentante legale ovvero, se sussista conflitto di interessi, di un curatore

speciale, soggetti cui compete la nomina del difensore tecnico; ne consegue, in caso di omessa nomina cui non segua la designazione di un difensore d'ufficio, la nullità del procedimento *de quo*, non avendo potuto il minore esercitare il suo diritto al contraddittorio su tutti gli atti processuali che hanno costituito il presupposto per la decisione del giudice di merito. Ricorrendo tali circostanze, deve essere peraltro escluso il rinvio del giudizio in primo grado, giacché tale rimessione, comunque contraria alle esigenze di speditezza del procedimento diretto all'accertamento dello stato di adottabilità, risulta preclusa dalla natura tassativa delle ipotesi di cui agli artt. 353 e 354 c.p.c., ed il giudice di appello deve pertanto procedere, a norma dell'art. 354, comma 4, c.p.c., alla rinnovazione degli atti del procedimento che risultano viziati a causa del loro compimento in assenza della costituzione, a mezzo difensore, del rappresentante legale o del curatore speciale del minore. *Cass., sez. I, 7 maggio 2019, n. 12020*

V. anche *sub artt. 155 c.c.*

321 Nomina di un curatore speciale.**GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.****■ 1 – Casistica.**

Il procedimento volto all'accertamento dello stato di adottabilità deve svolgersi fin dalla sua apertura, ai sensi degli artt. 8, ultimo comma, e 10, comma 2, della legge n. 184 del 1983, con l'assistenza legale del minore, il quale ne è parte, e, in mancanza di una disposizione specifica, sta in giudizio a mezzo di un rappresentante legale ovvero, se sussista conflitto di interessi, di un curatore speciale, soggetti cui compete la nomina del difensore tecnico; ne consegue, in caso di omessa nomina cui non segua la designazione di un difensore d'ufficio, la nullità del procedimento *de quo*, non avendo potuto il minore esercitare il suo diritto al contraddittorio su tutti gli atti processuali che hanno costituito il presupposto per la decisione del giudice di merito. Ricorrendo tali circostanze, deve

essere peraltro escluso il rinvio del giudizio in primo grado, giacché tale rimessione, comunque contraria alle esigenze di speditezza del procedimento diretto all'accertamento dello stato di adottabilità, risulta preclusa dalla natura tassativa delle ipotesi di cui agli artt. 353 e 354 c.p.c., ed il giudice di appello deve pertanto procedere, a norma dell'art. 354, comma 4, c.p.c., alla rinnovazione degli atti del procedimento che risultano viziati a causa del loro compimento in assenza della costituzione, a mezzo difensore, del rappresentante legale o del curatore speciale del minore. *Cass., sez. I, 7 maggio 2019, n. 12020*

330 Decadenza dalla responsabilità genitoriale sui figli.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Capacità e competenze genitoriali. ■ 2. Profili processuali (§ 4).

■ 1 – Capacità e competenze genitoriali.

Il giudice di merito nel pronunciarsi in ordine alla decadenza dalla responsabilità genitoriale deve esprimere una **prognosi sull'effettiva ed attuale possibilità di recupero, attraverso un percorso di crescita e sviluppo, delle capacità e competenze genitoriali**, con riferimento alla elaborazione, da parte dei genitori, di un progetto, anche futuro, di assunzione diretta della responsabilità genitoriale, caratterizzata da cura, accudimento, coabitazione con il minore, ancorché con l'aiuto di parenti o di terzi e avvalendosi dell'intervento dei servizi territoriali. *Cass., sez. I, 8 aprile 2019, n. 9763*

■ 2 – Profili processuali.

Il raggiungimento della maggiore età da parte del minore **determina in modo automatico la cessazione della responsabilità genitoriale**, a prescindere dall'accertamento relativo all'inosservanza dei doveri genitoriali. Tale evento, infatti, qualora sopravvenga durante il procedimento per la dichiarazione di decadenza, comporta il venir meno dell'interesse alla pronuncia di merito, imponendo quella di cessazione della materia del contendere, da cui consegue la caducazione dei provvedimenti eventualmente emessi. *Cass., sez. VI, 16 settembre 2019, n. 23019*

I provvedimenti provvisori, emessi dal giudice minorile nell'ambito dei procedimenti ex art. 330-336 c.c., sono reclamabili ex art. 739 c.p.c. innanzi alla Corte d'appello, giacché idonei a produrre effetti pregiudizievoli per i minori, incidendo su diritti personalissimi e di primario rango costituzionale. *Cass., sez. I, 17 aprile 2019, n. 10777*

V. anche *sub art.* 336 c.c.

333 Condotta del genitore pregiudizievole ai figli.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

In tema di separazione giudiziale dei coniugi, va disposto l'affidamento ai servizi sociali, ma con **collocamento presso il marito, della minore preadolescente, pur se sia stato incontrovertibilmente accertato (con sentenza definitiva di disconoscimento) che la**

stessa è figlia della sola moglie, affetta però da un grave disturbo della personalità, che la rende del tutto inadeguata e potenzialmente pregiudizievole per la figlia, la quale, invece, ha consolidato un profondo legame con l'uomo, figura di riferimento che ha assunto il ruolo di genitore sociale. *Trib. Como, 18 aprile 2019*

336 Procedimento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili processuali.

■ 1 – Profili processuali

I soggetti interessati, tra i quali anche gli affidatari, possono rivolgere al pubblico ministero segnalazioni e richieste perché attivi il procedimento *de potestate*, ma non sono legittimati ad agire direttamente né, di conseguenza, a proporre motivi di impugnazione avverso le relative statuizioni. *Cass., sez. I, 10 luglio 2019, n. 18542*

L'**audizione dei minori**, già prevista nell'art. 12 della Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, è divenuta un adempimento necessario nelle procedure giudiziarie che li riguardano ed, in particolare, in quelle relative al loro affidamento ai genitori, ai sensi dell'art. 6 della Convenzione di Strasburgo del 25 gennaio 1996, ratificata con la l. n. 77 del 2003, nonché dell'art. 315-*bis* c.c. (introdotto dalla l. n. 219 del 2012) e degli artt. 336-*bis* e 337-*octies* c.c. (inseriti dal d.lgs. n. 154 del 2013, che ha altresì abrogato l'art. 155-*sexies* c.c.). Ne consegue che l'ascolto del minore di almeno dodici anni, e anche di età minore ove capace di discernimento, costituisce una modalità, tra le più rilevanti, di riconoscimento del suo diritto fondamentale ad essere informato e ad esprimere le proprie opinioni nei procedimenti che lo riguardano, nonché

elemento di primaria importanza nella valutazione del suo interesse. *Cass., sez. I, 7 maggio 2019, n. 12018*

I **provvedimenti provvisori, emessi dal giudice minorile nell'ambito dei procedimenti ex art. 330-336 c.c.**, sono reclamabili ex art. 739 c.p.c. innanzi alla Corte d'appello, giacché idonei a produrre effetti pregiudizievoli per i minori, incidendo su diritti personalissimi e di primario rango costituzionale. *Cass., sez. I, 17 aprile 2019, n. 10777*

Il procedimento di cui all'art. 336 c.c., a differenza di quello disciplinato dall'art. 10 l. n. 183 del 1984 (nel testo vigente a seguito della riforma di cui alla l. n. 149 del 2001), non prevede l'invito ai genitori o, in loro assenza, ai parenti a nominare un difensore, né l'informazione che, qualora non vi provvedano, si procederà alla nomina di un difensore d'ufficio e che la partecipazione agli accertamenti è consentita a tali soggetti con l'assistenza del difensore, sicché, nel modello procedimentale codicistico, la difesa tecnica è eventuale e rimessa alla libera scelta delle parti, senza alcuna imposizione della difesa d'ufficio. *Cass., sez. I, 2 aprile 2019, n. 9100*

V. anche *sub artt.* 315-*bis*-330 c.c.

336-bis Ascolto del minore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ascolto del minore infradodicenne. ■ 2. Casistica.

■ 1 – Ascolto del minore infradodicenne.

L'ascolto del minore di almeno 12 anni — e anche di età inferiore, purché dotato di capacità di discernimento — costituisce una modalità, tra le più rilevanti, di riconoscimento del suo diritto fondamentale ad essere informato e ad esprimere le proprie opinioni nei procedimenti che lo riguardano, nonché elemento di

primaria importanza nella valutazione del suo interesse, salvo che il giudice, con specifica e circostanziata motivazione, non ritenga l'esame manifestamente superfluo o in contrasto con l'interesse del minore. *Cass., sez. I, 17 aprile 2019, n. 10776*

■ 2 – Casistica.

In tema di poteri di affidamento della prole da parte del giudice in procedimenti di separazione e divorzio — a prescindere dalle obiezioni sollevate dalle parti — qualora la consulenza tecnica preseti devianze dalla scienza medica ufficiale come avviene nel-

l'ipotesi in cui sia formulata la **diagnosi di sussistenza della Pas**, non essendovi certezze nell'ambito scientifico al riguardo il giudice del merito, ricorrendo alle proprie cognizioni scientifiche oppure avvalendosi di idonei esperti, è comunque tenuto a verificarne il fondamento. *Cass., sez. I, 16 maggio 2019, n. 13274*

337 Vigilanza del giudice tutelare.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili processuali (§ 1).

■ 1 – Profili processuali.

L'**audizione dei minori**, già prevista nell'art. 12 della Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, è divenuta un adempimento necessario nelle procedure giudiziarie che li riguardano ed, in particolare, in quelle relative al loro affidamento ai genitori, ai sensi dell'art. 6 della Convenzione di Strasburgo del 25 gennaio 1996, ratificata con la l. n. 77 del 2003, nonché dell'art. 315-bis c.c. (introdotto dalla l. n. 219 del 2012) e degli artt. 336-bis e 337-octies c.c. (inseriti dal d.lgs. n. 154 del 2013, che ha altresì abrogato l'art.

155-sexies c.c.). Ne consegue che l'ascolto del minore di almeno dodici anni, e anche di età minore ove capace di discernimento, costituisce una modalità, tra le più rilevanti, di riconoscimento del suo diritto fondamentale ad essere informato e ad esprimere le proprie opinioni nei procedimenti che lo riguardano, nonché elemento di primaria importanza nella valutazione del suo interesse. *Cass., sez. I, 7 maggio 2019, n. 12018*

V. anche *sub artt. 147-155-315-bis-316-330-336-336-bis c.c.*

337-ter Provvedimenti riguardo ai figli.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Affidamento dei figli (§§ 1-2) ■ 2. Mantenimento dei figli (§§ 9-10) ■ 3. Profili processuali ■ 4. Casistica.

■ 1 – Affidamento dei figli.

In tema di famiglia, **se il giudice vuole allontanarsi dal paradigma legale dell'affido condiviso, optando per quello esclusivo, deve sempre accertare, utilizzando i mezzi di prova del processo civile, l'importanza e il peso di ogni elemento** che abbia caratterizzato la condotta genitoriale inadeguata, mentre non può limitarsi a recepire le conclusioni dei consulenti tecnici che abbiano accertato la Pas (sindrome di alienazione parentale). *Cass., sez. I, 16 maggio 2019, n. 13274*

Pur dovendosi riconoscere all'autorità giudiziaria ampia libertà in materia di diritto di **affidamento di un figlio di età minore**, è comunque necessario un rigoroso controllo sulle "restrizioni supplementari", ovvero quelle apportate dalle autorità al diritto di visita dei genitori, e sulle garanzie giuridiche destinate ad assicurare la protezione effettiva del diritto dei genitori e dei figli al rispetto della loro vita familiare, di cui all'art. 8 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, onde scongiurare il rischio di troncamento delle relazioni familiari tra un figlio in tenera età ed uno dei genitori (Corte EDU 9.2.2017, Solarino c. Italia). **Nell'interesse superiore del minore, infatti, deve essere sempre assicurato il rispetto del principio della bigenitorialità**, inteso quale presenza comune dei genitori nella vita del figlio, idonea a garantirgli una stabile consuetudine di vita e salde relazioni affettive con entrambi, nel dovere dei primi di cooperare nell'assistenza, educazione ed istruzione della prole. *Cass., sez. I, 8 aprile 2019, n. 9764*

■ 2 – Mantenimento dei figli.

A seguito della separazione dei coniugi o dei conviventi *more uxorio*, nel quantificare l'ammontare del contributo dovuto dal genitore non collocatario per il mantenimento del figlio, deve osservarsi il **principio di proporzionalità, che richiede una valutazione comparata dei redditi di entrambi i genitori, oltre all'apprezzamento delle esigenze attuali del figlio e del tenore di vita da lui goduto**. *Cass. Civ. sez. I, 18 luglio 2019, n. 19455*

■ 3 – Profili processuali.

Con l'opposizione al precetto relativo a crediti maturati per il mancato pagamento dell'assegno di mantenimento, determinato a favore del figlio in sede di separazione o di divorzio, possono essere dedotte soltanto questioni relative alla validità ed efficacia del titolo

e non anche fatti sopravvenuti, da farsi valere col procedimento di modifica delle condizioni della separazione di cui all'art. 710 c.p.c. o del divorzio di cui all'art. 9 della legge n. 898 del 1970. *Cass., sez. III, 2 luglio 2019, n. 17689*

È inammissibile la domanda, proposta dal genitore non affidatario obbligato al versamento di un contributo per il mantenimento del figlio minore, di sottrarre dalle somme dovute gli importi corrisposti, quali assegni familiari, direttamente al coniuge affidatario dal Parlamento europeo, datore di lavoro dell'onerato, qualora gli accordi tra i genitori o le statuizioni del giudice, nei processi di separazione personale e divorzio, non abbiano espressamente tenuto conto dell'ammontare di tali assegni familiari, perché trattasi di questione deducibile e non dedotta negli indicati giudizi. *Cass., sez. I, 7 maggio 2019, n. 12012*

In presenza di figli maggiorenni non autosufficienti, occorre riproporre in sede di giudizio di divorzio la domanda di assegnazione della casa familiare da parte di chi risulti già assegnatario in sede di separazione, in considerazione alla diversa connotazione della posizione giuridica rispetto ad un figlio minorenni. *Cass., sez. I, 11 aprile 2019, n. 10204*

■ 4 – Casistica.

In tema di affidamento dei figli, la possibilità da parte del giudice di adottare **provvedimenti contenitivi o restrittivi dei diritti individuali di libertà dei genitori in tema di libertà religiosa e di esercizio del ruolo educativo è strettamente connessa e può dipendere esclusivamente dall'accertamento in concreto di conseguenze pregiudizievoli per il figlio** che ne compromettano la salute psico-fisica e lo sviluppo e tale accertamento non può che basarsi sull'osservazione e sull'ascolto del minore in quanto solo attraverso di esse tale accertamento può essere compiuto. *Cass., sez. I, 30 agosto 2019, n. 21916*

In tema di affidamento dei figli minori, deve essere annullato il decreto con cui il giudice, nell'ambito di una controversia tra due genitori per l'affidamento della figlia minore, abbia imposto alla madre di intraprendere un percorso psicologico di sostegno alla genitorialità, trattandosi di una innegabile lesione del diritto all'autodeterminazione. *Cass., sez. I, 5 luglio 2019, n. 18222*

In tema di autorizzazione all'ingresso o alla permanenza in Italia del familiare di minore straniero che si trova nel territorio italiano, ai sensi dell'art. 31, comma 3, del d.lgs. n. 286 del 1998, il diniego non può essere fatto derivare automaticamente dalla pronuncia di condanna per uno dei reati che lo stesso testo unico considera ostativi all'ingresso o al soggiorno dello straniero; nondimeno la detta condanna è destinata a rilevare, al pari delle attività incompatibili con la permanenza in Italia, in quanto suscettibile di costituire una minaccia concreta ed attuale per l'ordine pubblico o la sicurezza nazionale, e può condurre al rigetto della istanza di autorizzazione all'esito di un esame circostanziato del caso e di un bilanciamento con l'interesse del minore, al quale la detta norma, in presenza di gravi motivi connessi con lo sviluppo psicofisico, attribuisce valore prioritario ma non assoluto. *Cass., S.U., 12 giugno 2019, n. 15750*

In tema di poteri di affidamento della prole da parte del giudice in procedimenti di separazione e divorzio — a prescindere dalle obiezioni sollevate dalle parti — qualora la consulenza tecnica preseti devianze dalla scienza medica ufficiale come avviene nel-

l'ipotesi in cui sia formulata la **diagnosi di sussistenza della Pas**, non essendovi certezze nell'ambito scientifico al riguardo il giudice del merito, ricorrendo alle proprie cognizioni scientifiche oppure avvalendosi di idonei esperti, è comunque tenuto a verificarne il fondamento. *Cass., sez. I, 16 maggio 2019, n. 13274*

In tema di famiglia, se il giudice vuole allontanarsi dal paradigma legale dell'affido condiviso, optando per quello esclusivo, deve sempre accertare, utilizzando i mezzi di prova del processo civile, l'importanza e il peso di ogni elemento che abbia caratterizzato la condotta genitoriale inadeguata, mentre non può limitarsi a recepire le conclusioni dei consulenti tecnici che abbiano accertato la Pas (sindrome di alienazione parentale). *Cass., sez. I, 16 maggio 2019, n. 13274*

La natura incoercibile dei rapporti affettivi implica che **non si può obbligare la figlia minore sedicenne a frequentare il padre**, se la stessa dimostra una chiara avversione ad avere con il padre un rapporto continuativo. *Cass., sez. I, 23 aprile 2019, n. 11170*

V. anche *sub artt. 147-148-150-155-315-bis-316-316 bis c.c.*

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

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

La nozione di convivenza rilevante ai fini dell'assegnazione della casa familiare ex art. 337-sexies c.c. comporta la stabile dimora del figlio maggiorenne presso la stessa, sia pure con eventuali sporadici allontanamenti per brevi periodi e con esclusione, quindi, dell'ipotesi di rarità dei ritorni, ancorché regolari, configurandosi in tal caso, invece, un rapporto di mera ospitalità; deve pertanto sussistere un collegamento stabile con l'abitazione del genitore, caratterizzato da coabitazione che, ancorché non quotidiana, sia compatibile con l'assenza del figlio anche per periodi non brevi per motivi di studio o di lavoro, purché vi faccia ritorno appena possibile e l'effettiva presenza sia temporalmente prevalente in relazione ad una determinata unità di tempo (anno, semestre, mese). *Cass., sez. VI, 17 giugno 2019, n. 16134*

In caso di cessione al terzo effettuata in costanza di matrimonio dal coniuge esclusivo proprietario dell'immobile precedentemente utilizzato per le esigenze della famiglia, il provvedimento di assegnazione della casa familiare all'altro coniuge — non titolare di diritti reali sul bene — collocatario della prole, emesso in data successiva a quella dell'atto di acquisto compiuto dal terzo, è a

questi opponibile ai sensi dell'art. 155-*quater* c.c. — applicabile *ratione temporis* — e dell'art. 6, comma 6, della legge n. 898 del 1970, in quanto analogicamente applicabile al regime di separazione, soltanto se — a seguito di accertamento in fatto da compiersi alla stregua delle risultanze circostanziali acquisite — il giudice di merito ravvisi l'instaurazione di un preesistente rapporto, in corso di esecuzione, tra il terzo ed il predetto coniuge dal quale quest'ultimo derivi il diritto di godimento funzionale alle esigenze della famiglia, sul contenuto del quale viene a conformarsi il successivo vincolo disposto dal provvedimento di assegnazione. Tale ipotesi ricorre nel caso in cui il terzo abbia acquistato la proprietà con clausola di rispetto del titolo di detenzione qualificata derivante al coniuge dal negozio familiare, ovvero nel caso in cui il terzo abbia inteso concludere un contratto di comodato, in funzione delle esigenze del residuo nucleo familiare, con il coniuge occupante l'immobile, non essendo sufficiente a tal fine la mera consapevolezza, da parte del terzo, al momento dell'acquisto, della pregressa situazione di fatto di utilizzo del bene immobile da parte della famiglia. *Cass., sez. III, 10 aprile 2019, n. 9990*

V. anche *sub artt. 147-148-150-155-315-bis-316-316 bis c.c.*

337-octies Poteri del giudice e ascolto del minore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Provvedimenti a tutela dei minori.

■ 1 - Provvedimenti a tutela dei minori.

In tema di affidamento dei figli, la possibilità da parte del giudice di adottare **provvedimenti contenitivi o restrittivi dei diritti individuali di libertà dei genitori in tema di libertà religiosa e di esercizio del ruolo educativo** è strettamente connessa e può dipendere esclusivamente dall'accertamento in concreto di conseguenze pregiudizievoli per il figlio che ne compromettano la salute psico-fisica e lo sviluppo e tale accertamento non può che basarsi sull'osservazione e sull'ascolto del minore in quanto solo attraverso di esse tale accertamento può essere compiuto. *Cass., sez. I, 30 agosto 2019, n. 21916*

In tema di poteri di affidamento della prole da parte del giudice in procedimenti di separazione e divorzio — a prescindere dalle obiezioni sollevate dalle parti — qualora la consulenza tecnica

preseti devianze dalla scienza medica ufficiale come avviene nell'ipotesi in cui sia formulata la **diagnosi di sussistenza della Pas**, non essendovi certezze nell'ambito scientifico al riguardo il giudice del merito, ricorrendo alle proprie cognizioni scientifiche oppure avvalendosi di idonei esperti, è comunque tenuto a verificarne il fondamento. *Cass., sez. I, 16 maggio 2019, n. 13274*

In tema di famiglia, se il giudice vuole allontanarsi dal paradigma legale dell'affido condiviso, optando per quello esclusivo, deve sempre accertare, utilizzando i mezzi di prova del processo civile, l'importanza e il peso di ogni elemento che abbia caratterizzato la condotta genitoriale inadeguata, mentre non può limitarsi a recepire le conclusioni dei consulenti tecnici che abbiano accertato la Pas (sindrome di alienazione parentale). *Cass., sez. I, 16 maggio 2019, n. 13274*

L'ascolto del minore di almeno 12 anni — e anche di età inferiore, purché dotato di capacità di discernimento — costituisce una modalità, tra le più rilevanti, di riconoscimento del suo diritto fondamentale ad essere informato e ad esprimere le proprie opinioni nei procedimenti che lo riguardano, nonché elemento di

primaria importanza nella valutazione del suo interesse, salvo che il giudice, con specifica e circostanziata motivazione, non ritenga l'esame manifestamente superfluo o in contrasto con l'interesse del minore. *Cass., sez. I, 17 aprile 2019, n. 10776*

343 Apertura della tutela.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Competenza in caso di minori stranieri.

■ 1 – Competenza in caso di minori stranieri.

Ai sensi dell'art. 2 della l. n. 47 del 2017 si qualifica come "minore straniero non accompagnato", ai fini dell'applicazione degli istituti di tutela apprestati dall'ordinamento, il minore che, non solo sia privo di assistenza materiale, ma che sia anche privo di soggetti che ne abbiano la rappresentanza legale in base alle leggi vigenti nell'ordinamento italiano, allo scopo di garantirne l'interesse superiore e di esercitare la capacità di agire per suo conto, ove

necessario. Ne consegue che è competente il tribunale per i minorenni e non il tribunale ordinario in funzione di giudice tutelare all'apertura di una tutela per un minore straniero, privo di genitori sul territorio nazionale, ma da questi affidato, con atto notarile, alle cure ed alla rappresentanza legale del fratello dimorante in Italia, non potendosi considerare tale forma di delega della responsabilità genitoriale valida nel nostro ordinamento. *Cass., sez. VI, 3 aprile 2019, n. 9199*

374 Autorizzazione del giudice tutelare.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili processuali (§ 3).

■ 1 – Profili processuali.

La parte che, dopo la sentenza di secondo grado e prima della notificazione del ricorso per cassazione, sia stata dichiarata interdetta, difetta di legittimazione processuale a proporre il ricorso

medesimo, spettando detta legittimazione al tutore, a pena di inammissibilità dell'impugnazione. *Cass., sez. VI, 26 aprile 2019, n. 11292*

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 procedimento 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. I, 26 giugno 2019, n. 17104*

404 Amministrazione di sostegno.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Presupposti e finalità della nomina dell'amministratore di sostegno (§ 2) ■ 2. Casistica (§ 5).

■ 1 – Presupposti e finalità della nomina dell'amministratore di sostegno.

La designazione anticipata dell'amministratore di sostegno da parte dello stesso interessato, in vista della propria eventuale futura incapacità, prevista dall'art. 408, comma 1, c.c., non ha esclusivamente la funzione di scegliere il soggetto che, ove si presenti la necessità, il giudice tutelare deve nominare, ma ha altresì la finalità di consentire al designante, che si trovi ancora nella pienezza delle proprie facoltà cognitive e volitive, di impartire delle direttive vincolanti sulle decisioni sanitarie o terapeutiche da far assumere in futuro all'amministratore designato; tali direttive possono anche prevedere il rifiuto di determinate cure, in quanto il diritto fondamentale della persona all'autodeterminazione, in cui si realizza il valore fondamentale della dignità umana, sancito dall'art. 32 Cost., dagli art. 2, 3 e 35 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e dalle convenzioni internazionali, include il diritto di rifiutare la terapia e di decidere consapevolmente di interromperla, in tutte le fasi della vita, anche in quella terminale, senza che tale rifiuto, ove informato, autentico e attuale, incontri un limite di ordine pubblico in un inesistente dovere di curarsi. *Cass., sez. I, 15 maggio 2019, n. 12998*

La procedura di nomina dell'amministratore di sostegno presuppone una condizione attuale d'incapacità, il che esclude la legittimazione a richiedere l'amministrazione di sostegno della persona che si trovi nella piena capacità psico-fisica, ma non esige che la stessa versi in uno stato d'incapacità d'intendere o di volere, essendo sufficiente che sia priva, in tutto o in parte, di autonomia per una qualsiasi "infermità" o "menomazione fisica", anche parziale o temporanea e non necessariamente mentale, che la ponga nell'impossibilità di provvedere ai propri interessi; in tale ipotesi, il giudice è tenuto, in ogni caso, a nominare un amministratore di sostegno, poiché la discrezionalità attribuitagli dall'art. 404 c.c. ha ad oggetto solo la scelta della misura più idonea (amministrazione di sostegno, inabilitazione, interdizione) e non anche la possibilità di non adottare alcuna misura, che comporterebbe la privazione, per il soggetto incapace, di ogni forma di protezione dei suoi interessi, ivi compresa quella meno invasiva. *Cass., sez. I, 15 maggio 2019, n. 12998*

■ 2 – Casistica.

Il conferimento all'amministratore di sostegno della rappresentanza esclusiva in ambito sanitario non reca con sé, anche e

necessariamente, il potere di rifiutare i trattamenti sanitari necessari al mantenimento in vita: spetta al giudice tutelare attribuirglielo in occasione della nomina, laddove in concreto già ne ricorra l'esigenza, o successivamente, allorché il decorso della patologia del beneficiario lo richieda. Respinta la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, commi 4 e 5, l. n. 219/2017 (Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento), nella parte in cui stabilisce che l'amministratore di sostegno che abbia la rappresentanza esclusiva in ambito sanitario, in assenza delle disposizioni anticipate di trattamento (DAT), possa rifiutare, senza l'autorizzazione del giudice tutelare, le cure necessarie al mantenimento in vita dell'amministrato. *Corte cost., 13 giugno 2019, n. 144*

La l. 22 dicembre 2017, n. 219, recante norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento, è priva di efficacia retroattiva e non si applica dunque alle manifestazioni di volontà relative ai trattamenti sanitari espresse in data anteriore all'entrata in vigore della legge (31 gennaio 2018), fatta salva l'ipotesi, prevista dall'art. 6 della legge, in cui la volontà del disponente sia stata manifestata in documenti depositati presso il comune di residenza o presso un notaio prima della stessa data; ne consegue che la legge nuova è inapplicabile alle direttive anticipate

di trattamento terapeutico che siano state, come nella specie, formulate in sede di designazione anticipata dell'amministratore di sostegno ai sensi dell'art. 408, comma 1, c.c. prima dell'entrata in vigore della legge e che siano contenute in una scrittura privata personalmente conservata dall'interessato. *Cass., sez. I, 15 maggio 2019, n. 12998*

L'amministratore di sostegno è legittimato a costituirsi in causa, al fine di difendere gli interessi del beneficiario dall'altrui iniziativa giudiziaria, senza che sia necessaria una specifica autorizzazione da parte del giudice tutelare. All'amministratore si applica, infatti, la normativa relativa ai poteri del tutore, in base alla quale l'autorizzazione del giudice è necessaria esclusivamente per promuovere la causa: la necessità di siffatta autorizzazione non può essere estesa all'ipotesi della mera costituzione quale parte convenuta. Del resto, in ordine agli atti che, in base al decreto di nomina emanato dal giudice tutelare, l'amministratore di sostegno è legittimato a compiere in nome e per conto del beneficiario, quest'ultimo può stare in giudizio soltanto tramite l'amministratore stesso. L'autorizzazione del giudice tutelare è necessaria, invece, allorché l'amministratore, essendo dotato della qualifica di avvocato, intenda svolgere personalmente l'ufficio di difensore. *Cass., sez. I, 6 marzo 2019, n. 6518*

407 Procedimento.

V. sub art. 404 c.c.

408 Scelta dell'amministratore di sostegno.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

La l. 22 dicembre 2017, n. 219, recante norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento, è priva di efficacia retroattiva e non si applica dunque alle manifestazioni di volontà relative ai trattamenti sanitari espresse in data anteriore all'entrata in vigore della legge (31 gennaio 2018), fatta salva l'ipotesi, prevista dall'art. 6 della legge, in cui la volontà del disponente sia stata manifestata in documenti depositati presso il comune di residenza o presso un notaio prima della stessa data; ne consegue che la legge nuova è inapplicabile alle direttive anticipate di trattamento terapeutico che siano state, come nella specie, formulate in sede di designazione anticipata dell'amministratore di sostegno ai sensi dell'art. 408, comma 1, c.c. prima dell'entrata in vigore della legge e che siano contenute in una scrittura privata personalmente conservata dall'interessato. *Cass., sez. I, 15 maggio 2019, n. 12998*

La designazione anticipata dell'amministratore di sostegno da parte dello stesso interessato, in vista della propria eventuale futura incapacità, prevista dall'art. 408, comma 1, c.c., non ha esclusivamente la funzione di scegliere il soggetto che, ove si presenti la necessità, il giudice tutelare deve nominare, ma ha altresì la finalità di consentire al designante, che si trovi ancora

nella pienezza delle proprie facoltà cognitive e volitive, di impartire delle direttive vincolanti sulle decisioni sanitarie o terapeutiche da far assumere in futuro all'amministratore designato; tali direttive possono anche prevedere il rifiuto di determinate cure, in quanto il diritto fondamentale della persona all'autodeterminazione, in cui si realizza il valore fondamentale della dignità umana, sancito dall'art. 32 Cost., dagli art. 2, 3 e 35 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e dalle convenzioni internazionali, include il diritto di rifiutare la terapia e di decidere consapevolmente di interromperla, in tutte le fasi della vita, anche in quella terminale, senza che tale rifiuto, ove informato, autentico e attuale, incontri un limite di ordine pubblico in un inesistente dovere di curarsi. *Cass., sez. I, 15 maggio 2019, n. 12998*

Attraverso la scelta dell'amministratore da parte del beneficiario è possibile esprimere, nella richiesta di amministrazione di sostegno, ai sensi del combinato disposto degli artt. 406 e 408 c.c., proprio l'esigenza che questi esprima, in caso di impossibilità dell'interessato, il rifiuto di quest'ultimo di determinate terapie. Tale esigenza rappresenta la proiezione del diritto fondamentale della persona di non essere sottoposto a trattamenti terapeutici, seppure in via anticipata, in ordine ad un quadro clinico chiaramente delineato. *Cass., sez. I, 15 maggio 2019, n. 12998*

410 Doveri dell'amministratore di sostegno.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ambito sanitario.

■ 1 - Ambito sanitario.

Il conferimento all'amministratore di sostegno della rappresentanza esclusiva in ambito sanitario non reca con sé, anche e necessariamente, il potere di rifiutare i trattamenti sanitari necessari al mantenimento in vita: spetta al giudice tutelare attribuirglielo in occasione della nomina, laddove in concreto già ne ricorra

l'esigenza, o successivamente, allorché il decorso della patologia del beneficiario lo richieda. Respinta la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, commi 4 e 5, l. n. 219/2017 (Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento), nella parte in cui stabilisce che l'amministratore di sostegno che abbia la rappresentanza esclusiva in ambito sanitario, in assenza

delle disposizioni anticipate di trattamento (DAT), possa rifiutare, senza l'autorizzazione del giudice tutelare, le cure necessarie al

mantenimento in vita dell'amministrato. *Corte Cost.*, 13 giugno 2019, n. 144

411 Norme applicabili all'amministrazione di sostegno.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Questione di legittimità costituzionale.

■ 1 – Questione di legittimità costituzionale.

Vanno dichiarate non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 774, comma 1, primo periodo, c.c., nella parte in cui non prevede che siano consentite, con le forme abilitative richieste, le donazioni da parte dei beneficiari di amministrazione di sostegno. All'interno del codice civile non sussiste alcun divieto legislativo di donare rivolto ai beneficiari di amministrazione di sostegno, fatti salvi gli specifici limiti disposti caso per caso dal giudice tutelare ai sensi dell'art. 411, comma 4, primo periodo, c.c. *Corte Cost.*, 10 maggio 2019, n. 114

Il beneficiario di amministrazione di sostegno conserva la sua capacità di donare, salvo che il giudice tutelare, anche d'ufficio, ritenga di limitarla – nel provvedimento di apertura dell'amministrazione di sostegno o in occasione di una sua successiva revisione – tramite l'estensione, con esplicita clausola ai sensi dell'art. 411, comma 4, primo periodo, c.c., del divieto previsto per l'interdetto e l'inabilitato dall'art. 774, comma 1, primo periodo, c.c. *Corte Cost.*, 10 maggio 2019, n. 114

414 Persone che possono essere interdette.

GIURISPRUDENZA ■ 1. I presupposti dell'interdizione (§ 1) ■ 2. Il rapporto con l'amministrazione di sostegno.

■ 1 – I presupposti dell'interdizione.

Ai fini della valutazione di interdizione, il giudice deve avere riguardo non ai soli affari di indole economica e patrimoniale, ma a tutti gli atti della vita civile che attengono alla capacità di relazionarsi in genere con gli altri sia nei rapporti familiari che sociali. *Trib. Pistoia*, 26 giugno 2019, n. 457

■ 2 – Il rapporto con l'amministrazione di sostegno.

La differenza tra l'amministrazione di sostegno e l'interdizione risiede in una valutazione di tipo quantitativo maggiormente oggettiva, che si basa sulla gravità della patologia che affligge il

sogetto bisognoso di protezione, valorizzando la limitazione solo parziale della capacità di agire nell'amministrazione di sostegno, con conseguente conservazione di uno spazio residuo di capacità del soggetto, ed il sistema di gestione collaborativa, invece che sostitutiva, che caratterizza l'istituto dell'amministrazione di sostegno, anche in base al disposto dell'art. 410 c.c. L'interdizione, invece, dovrà essere riserva residualmente a quei casi di maggiore gravità in cui non è possibile, per l'incidenza della patologia, conservare neanche un'area parziale della capacità d'agire del soggetto. *Trib. Torino*, sez. VII, 10 maggio 2019, n. 2267

415 Persone che possono essere inabilite.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Il rapporto con l'amministrazione di sostegno.

■ 1 – Il rapporto con l'amministrazione di sostegno.

L'amministrazione di sostegno, introdotta nell'ordinamento dall'articolo 3 della legge 6/2004 ha la finalità di offrire a chi si trovi nella impossibilità, anche parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi uno strumento di assistenza che ne sacrifichi nella minor misura possibile la capacità di agire, distinguendosi, con tale specifica funzione, dagli altri istituti a tutela degli incapaci, quali la interdizione e la inabilitazione, non soppressi, ma solo modificati dalla stessa legge attraverso la novellazione degli articoli 414 e 417

del codice civile. Rispetto ai predetti istituti, l'ambito di applicazione dell'amministrazione di sostegno va individuato con riguardo non già al diverso, e meno intenso, grado di infermità o di impossibilità di attendere ai propri interessi del soggetto carente di autonomia, ma piuttosto alla maggiore capacità di tale strumento di adeguarsi alle esigenze di detto soggetto, in relazione alla sua flessibilità ed alla maggiore agilità della relativa procedura applicativa. *Trib. Pistoia*, 26 giugno 2019, n. 457

449 Registri dello stato civile.

V. *sub art.* 250 c.c.

451 Forza probatoria degli atti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Provvedimento giurisdizionale straniero di accertamento del rapporto di filiazione ■ 2. Procedimento di rettificazione (§ 2).

■ 1 – Provvedimento giurisdizionale straniero di accertamento del rapporto di filiazione.

Il rifiuto di procedere alla trascrizione nei registri dello stato civile di un provvedimento giurisdizionale straniero, con il quale sia stato accertato il rapporto di filiazione tra un minore nato all'estero e un cittadino italiano, dà luogo, se non determinato da vizi formali, a una controversia di stato, da risolversi mediante il

procedimento disciplinato dall'art. 67 della l. n. 218 del 1995, in contraddittorio con il Sindaco, in qualità di ufficiale dello stato civile destinatario della richiesta di trascrizione, ed eventualmente con il Ministero dell'interno, legittimato a spiegare intervento in causa e ad impugnare la decisione in virtù della competenza ad esso attribuita in materia di tenuta dei registri dello stato civile. *Cass.*, *S.U.*, 8 maggio 2019, n. 12193

■ 2 – Procedimento di rettificazione.

Il procedimento di rettificazione degli atti dello stato civile, disciplinato dall'art. 96 del d.p.r. n. 396 del 2000, è ammissibile ogni qualvolta sia diretto ad eliminare una difformità tra la situazione di fatto, quale è o dovrebbe essere nella realtà secondo le previsioni di legge, e come risulta dall'atto dello stato civile per un vizio, comunque o da chiunque originato, nel procedimento di

formazione di esso. In tale procedimento, l'autorità giudiziaria dispone di una cognizione piena sull'accertamento della corrispondenza di quanto richiesto dal genitore in relazione alla completezza dell'atto di nascita del figlio con la realtà generativa e di discendenza genetica e biologica di quest'ultimo, potendo, così, a tale limitato fine, avvalersi di tutte le risorse istruttorie fornite dalla parte. *Cass., sez. I, 15 maggio 2019, n. 13000*

453 **Annotazione.****GIURISPRUDENZA ■ 1. Rettifica dello stato civile.****■ 1 – Rettifica dello stato civile.**

Il procedimento di rettificazione degli atti dello stato civile, disciplinato dall'art. 96 del d.p.r. n. 396 del 2000, è ammissibile ogni qualvolta sia diretto ad eliminare una difformità tra la situazione di fatto, quale è o dovrebbe essere nella realtà secondo le previsioni di legge, e come risulta dall'atto dello stato civile per un vizio, comunque o da chiunque originato, nel procedimento di

formazione di esso. In tale procedimento, l'autorità giudiziaria dispone di una cognizione piena sull'accertamento della corrispondenza di quanto richiesto dal genitore in relazione alla completezza dell'atto di nascita del figlio con la realtà generativa e di discendenza genetica e biologica di quest'ultimo, potendo, così, a tale limitato fine, avvalersi di tutte le risorse istruttorie fornite dalla parte. *Cass., sez. I, 15 maggio 2019, n. 13000*

LIBRO SECONDO DELLE SUCCESSIONI

457 Delazione dell'eredità.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Testamento ritrovato in corso di divisione ereditaria.

■ 1 - **Testamento ritrovato in corso di divisione ereditaria.**

Una volta proposta domanda di divisione, secondo legge, dell'asse ereditario, non configura domanda nuova la pretesa che la divisione avvenga sulla base di testamento nel frattempo ritrovato.

Difatti, accertata in corso di causa l'esistenza di un testamento, il procedimento di divisione sulla scorta di successione legittima non può più essere portato a termine, stante la prevalenza della successione testamentaria. Cass., sez. II, 27 settembre 2019, n. 24184.

473 Eredità devolute a persone giuridiche o ad associazioni, fondazioni ed enti non riconosciuti

GIURISPRUDENZA ■ 1. Eredità alle persone giuridiche.

■ 1 - **Eredità alle persone giuridiche.**

L'accettazione dell'eredità devoluta alle persone giuridiche diverse dalla società non può che farsi se non con il beneficio di inventario. Tuttavia dette persone giuridiche conservano il diritto

di accettare l'eredità anche quando la dichiarazione di accettazione abbia perduto i suoi effetti in conseguenza della mancata formazione dell'inventario nei termini stabiliti dalla legge. Cass., sez. II, 27 maggio 2019, n. 14442.

481 Fissazione di un termine per l'accettazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - **Profili generali.**

In tema di accettazione dell'eredità, l'inefficacia giuridica della dichiarazione di accettazione beneficiata non seguita dalla tempestiva redazione dell'inventario, non esclude che, entro il termine di

prescrizione e salva la scadenza del termine fissato ai sensi dell'art. 481 c.c., l'ente chiamato all'eredità possa nuovamente dichiarare la sua accettazione con beneficio d'inventario. Cass., sez. II, 20 giugno 2019, n. 16623.

485 Chiamato all'eredità che è nel possesso di beni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Effetti dell'accettazione beneficiata.

■ 1 - **Effetti dell'accettazione beneficiata.**

In tema di accettazione dell'eredità, l'inefficacia giuridica della dichiarazione di accettazione beneficiata non seguita dalla tempestiva redazione dell'inventario, non esclude che, entro il termine di prescrizione e salva la scadenza del termine fissato ai sensi dell'art. 481 c.c., l'ente chiamato all'eredità possa nuovamente dichiarare la sua accettazione con beneficio d'inventario. Cass., sez. II, 27 maggio 2019, n. 14442.

Il disposto dell'art. 485 c.c. non opera solo in relazione ai creditori del *de cuius*, ma anche con riguardo a quelli dell'erede, poiché, in assenza di una normativa che stabilisca diversamente, la qualità di erede non può essere riconosciuta nei rapporti con taluni soggetti e negata in quelli con altri. (Nella specie la S.C. ha ritenuto

che l'accertamento della qualità di erede puro e semplice del chiamato compossessore di beni ereditari che non aveva redatto tempestivo inventario potesse essere domandato pure dai creditori del medesimo chiamato e non solo da quelli del defunto). Cass., sez. VI, 1 marzo 2019, n. 6167.

L'art. 485 c.c. relativo alla chiamata all'eredità di chi è in possesso di beni va inteso nel senso che la nozione di "possesso" ivi contemplata comprende quella di compossesso. La nozione di "possesso" ex art. 485 c.c., si identifica, infatti, in una qualunque relazione materiale con i beni ereditari idonea a consentire l'esercizio di concreti poteri sui medesimi e non vi è dubbio che il compossesso consente l'esercizio di concreti poteri sui beni che ne formano oggetto. Cass., sez. VI, 1 marzo 2019, n. 6167.

489 Incapaci.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**■ 1 – Profili generali.**

L'art. 489 c.c., non attribuisce al minore, il cui legale rappresentante non abbia rinunciato a suo nome all'eredità, il diritto di rinunciare al compimento della maggiore età, ma soltanto la facoltà di redigere l'inventario nel termine di un anno dal compimento della maggiore età, in guisa da garantire la sua responsabi-

lità *intra vires hereditatis*. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza gravata che, a fronte dell'accettazione con beneficio d'inventario operata dal legale rappresentante del minore senza tuttavia aver provveduto all'inventario, ha ritenuto "tamquam non esset" la rinuncia all'eredità successivamente effettuata dall'erede divenuto maggiorenne). *Cass., sez. II, 5 giugno 2019, n. 15267.*

521 Retroattività della rinuncia.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**■ 1 – Profili generali.**

A mente dell'art. 521 c.c. **chi rinuncia all'eredità è considerato come se non vi fosse mai stato chiamato**, con la conseguenza che, per effetto della rinuncia, viene impedita retroattivamente — cioè a far data dall'apertura della successione l'assunzione di responsa-

bilità per i debiti facenti parte del compendio ereditario; il che equivale ad affermare che condizione imprescindibile affinché possa sostenersi l'obbligazione del chiamato a rispondere di tali debiti è che questi abbia accettato l'eredità. *Trib. Cosenza, sez. I, 3 maggio 2019, n. 894.*

536 Legittimari.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**■ 1 – Profili generali.**

Il legittimario è ammesso a provare, nella veste di terzo, la simulazione di una vendita fatta dal *de cuius* per testimoni e presunzioni, senza soggiacere ai limiti fissati dagli artt. 2721 e 2729 c.c., a condizione che la simulazione sia fatta valere per un'esigenza coordinata con la tutela della quota di riserva tramite la riunione fittizia; egli, pertanto, va considerato terzo anche quando l'accertamento della simulazione sia preordinato solamente all'inclusione del bene, oggetto della donazione dissimulata, nella massa di calcolo della legittima e, così, a determinare l'eventuale riduzione delle porzioni dei coeredi concorrenti nella successione *ab intestato*, in conformità a quanto dispone l'art. 553 c.c. *Cass., sez. II, 9 maggio 2019, n. 12317.*

La dichiarazione del testatore di avere già soddisfatto il legittimario con donazioni costituisce dichiarazione che neppure potrebbe essere assimilata ad una confessione stragiudiziale *ex art. 2935 c.c.* in quanto nell'azione di riduzione il legittimario è terzo e tale dichiarazione sarebbe invece favorevole al testatore e ai suoi eredi e, invece, sfavorevole al legittimario. Occorre, tuttavia, considerare che la non qualificabilità delle dichiarazioni unilaterali del *de cuius* alla stregua di una prova legale (e in particolare di una confessione) non implica che esse siano assolutamente prive di valore probatorio. Ed invero, tali dichiarazioni, non costituendo fonti di prova previste in un determinato modello processuale, rientrano nel novero delle prove atipiche soggette al prudente apprezzamento del giudice ai sensi dell'art. 116 c.p.c. *Trib. Trapani, 5 settembre 2019, n. 818.*

540 Riserva a favore del coniuge.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**■ 1 – Profili generali.**

I diritti contemplati dall'art. 540, comma 2, c.c. si costituiscono automaticamente in capo al coniuge superstite all'apertura della successione, anche in presenza di un'attribuzione testamentaria della casa familiare o dei mobili che la arredano in favore di terzi; ne consegue che il coniuge superstite potrà invocare "ipso iure" l'acquisto di tali diritti, senza dover ricorrere all'azione di riduzione. *Cass., sez. II, 11 giugno 2019, n. 15667.*

I diritti di abitazione e d'uso riservati al coniuge superstite dall'art. 540, comma 2, c.c. riguardano l'immobile concretamente utilizzato come residenza familiare prima della morte del "de cuius", sicché essi non spettano al coniuge separato senza addebito, qualora la cessazione della convivenza renda impossibile individuare una casa adibita a residenza familiare. *Cass., sez. II, 5 giugno 2019, n. 15277.*

In caso di separazione personale dei coniugi e di cessazione della convivenza, l'impossibilità di individuare una casa adibita a residenza familiare fa venire meno il presupposto oggettivo richie-

sto ai fini dell'attribuzione del diritto di abitazione (e il correlato diritto d'uso sui mobili). Se, infatti, il diritto di abitazione (e il correlato diritto d'uso sui mobili) in favore del coniuge superstite può avere ad oggetto esclusivamente l'immobile concretamente utilizzato prima della morte del *de cuius* come residenza familiare, è evidente che l'applicabilità della norma in esame è condizionata all'effettiva esistenza, al momento dell'apertura della successione, di una casa adibita ad abitazione familiare; evenienza che non ricorre allorché, a seguito della separazione personale, sia cessato lo stato di convivenza tra i coniugi. *Cass., sez. II, 5 giugno 2019, n. 15277.*

In tema di imposta di registro, al diritto di abitazione riconosciuto al coniuge superstite *ex art. 540, comma 2, c.c.*, non consegue, *ex se*, il riconoscimento a favore dello stesso delle agevolazioni cd. "prima casa", dovendo queste essere oggetto di specifica richiesta da parte del coniuge che intende avvalersene al fine della necessaria verifica della sussistenza in capo al medesimo dei presupposti per conservare i relativi benefici. *Cass., sez. VI, 9 aprile 2019, n. 9890.*

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

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Il legittimario è ammesso a provare, nella veste di terzo, la simulazione di una vendita fatta dal *de cuius* per testimoni e presunzioni, senza soggiacere ai limiti fissati dagli artt. 2721 e 2729 c.c., a condizione che la simulazione sia fatta valere per un'esigenza coordinata con la tutela della quota di riserva tramite la riunione fittizia; egli, pertanto, va considerato terzo anche quando l'accer-

tamento della simulazione sia preordinato solamente all'inclusione del bene, oggetto della donazione dissimulata, nella massa di calcolo della legittima e, così, a determinare l'eventuale riduzione delle porzioni dei coeredi concorrenti nella successione *ab intestato*, in conformità a quanto dispone l'art. 553 c.c. *Cass., sez. II, 9 maggio 2019, n. 12317.*

555 Riduzione delle donazioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Donazioni indirette (§ 9).

■ 1 - Donazioni indirette.

Nel caso di acquisto di un immobile da parte di un soggetto, con denaro fornito da terzo per spirito di liberalità, si configura una donazione indiretta, che si differenzia dalla simulazione giacché l'attribuzione gratuita viene attuata, quale effetto indiretto, con il negozio oneroso che corrisponde alla reale intenzione delle parti e alla quale, pertanto, non si applicano i limiti alla prova testimoniale, in materia di contratti di simulazione, che valgono, invece, per il negozio tipico utilizzato allo scopo. *Cass., sez. II, 3 luglio 2019, n. 17881.*

Ai fini della prova della simulazione di una vendita posta in essere dal *de cuius* per dissimulare una donazione, l'erede legittimario può ritenersi terzo, rispetto agli atti impugnati, con conseguente ammissibilità senza limiti della prova della simulazione,

solo quando contestualmente alla azione volta alla dichiarazione di simulazione, proponga anche una espressa domanda di riduzione della donazione dissimulata, facendo valere la sua qualità di legittimario e fondandosi sulla specifica premessa che l'atto dissimulato comporti una lesione del suo diritto personale alla integrità della quota di riserva spettantegli, in quanto solo in questo caso egli si pone come terzo, nei confronti della simulazione. (Correttamente, ha evidenziato la Suprema corte, il giudice del merito nel caso di specie non ha dato ingresso alla prova testimoniale e alla dichiarazione scritta di soggetto parte dell'atto simulato in veste di venditore unitamente al *de cuius*, in quanto, avendo i convenuti in riconvenzionale agito in qualità di eredi, al solo fine di recuperare il bene nell'asse ereditario, avrebbero dovuto provare la simulazione solo attraverso la controdeklarazione). *Cass., sez. II, 7 luglio 2019, n. 125.*

557 Soggetti che possono chiedere la riduzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

È ammissibile l'esercizio in via diretta dell'azione surrogatoria — prevista dall'art. 2900 c.c. — nella proposizione della domanda di riduzione delle disposizioni testamentarie lesive della quota di legittima da parte dei creditori dei legittimari totalmente pretermessi che siano rimasti del tutto inerti, realizzandosi un'interferenza di natura eccezionale — ma legittima — nella sfera giuridica del debitore; infatti, l'azione surrogatoria non è altro che lo strumento che la legge appresta al creditore per evitare gli effetti che possano derivare alle sue ragioni dall'inerzia del debitore che ometta di esercitare le opportune azioni dirette ad alimentare il suo patrimonio, riducendo così la garanzia che esso rappresenta in favore dei creditori. *Cass., sez. II, 20 giugno 2019, n. 16623.*

Il legittimario è ammesso a provare, nella veste di terzo, la simulazione di una vendita fatta dal *de cuius* per testimoni e presunzioni, senza soggiacere ai limiti fissati dagli artt. 2721 e 2729 c.c., a condizione che la simulazione sia fatta valere per un'esigenza coordinata con la tutela della quota di riserva tramite la riunione fittizia; egli, pertanto, va considerato terzo anche quando l'accertamento della simulazione sia preordinato solamente all'inclusione del bene, oggetto della donazione dissimulata, nella massa di calcolo della legittima e, così, a determinare l'eventuale riduzione delle porzioni dei coeredi concorrenti nella successione *ab intestato*, in conformità a quanto dispone l'art. 553 c.c. *Cass., sez. II, 9 maggio 2019, n. 12317.*

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

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili processuali.

■ 1 - Profili processuali.

Il giudice innanzi al quale sia stata proposta un'azione di simulazione di una compravendita in quanto dissimulante una donazione, azione finalizzata alla successiva trascrizione dell'atto di opposizione, ai sensi dell'art. 563 c.c., comma 4, deve rilevare di ufficio l'esistenza di una diversa causa di nullità della donazione e,

ove sia già pendente il giudizio di appello, e sia perciò ormai inammissibile un'espressa domanda di accertamento in tal senso della parte interessata, deve rigettare l'originaria pretesa, previo accertamento della nullità, nella motivazione, con efficacia, peraltro, di giudicato in assenza di sua impugnazione. *Cass., sez. II, 9 settembre 2019, n. 22457.*

588 Disposizioni a titolo universale e a titolo particolare.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

1 - Profili generali.

La qualifica di erede universale nella scheda testamentaria, associata all'attribuzione di un singolo bene o di un complesso di beni, pur potendo costituire un elemento valutabile ai fini dell'indagine diretta ad accertare l'eventuale intenzione del testatore di assegnare quei beni come quota del patrimonio, ai sensi dell'art. 588, comma 2, c.c., **non giustifica, di per sé, l'attribuzione degli altri beni menzionati nel testamento e non attribuiti**, occorrendo a tal fine che sia ricavabile dal complessivo contenuto del testamento una disposizione nell'universalità del patrimonio ai sensi dell'art. 588, comma 1, c.c. *Cass., sez. II, 3 luglio 2019, n. 17868.*

L'“*institutio ex re certa*”, quando non comprende la totalità dei beni, non importa attribuzione anche dei beni che non formarono oggetto di disposizione, i quali si devolvono secondo le norme della **successione legittima**, destinata ad aprirsi ai sensi dell'art. 457, comma 2, c.c. ogni qual volta le disposizioni a titolo universale, sia ai sensi del comma 1, sia ai sensi del comma 2 dell'art. 588 c.c., non ricostituiscono l'unità. Invero il principio che la forza espansiva della vocazione a titolo universale opera anche in favore dell'istituto *ex re certa*, va inteso nel senso che l'acquisto di costui non è limitato in ogni caso alla singola cosa attribuita come quota, ma si estende proporzionalmente ai beni ignorati dal testatore o sopravvenuti. *Cass., sez. II, 3 luglio 2019, n. 17868.*

628 **Disposizione a favore di persona incerta.****GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**1 - Profili generali.**

Ai fini della validità di una disposizione testamentaria **non è necessaria l'indicazione nominativa nel testamento della persona**

onorata, a condizione che la stessa sia immediatamente e individualmente determinabile in base a precise indicazioni fornite dal testatore. *Cass., sez. II, 3 luglio 2019, n. 17868.*

684 **Distruzione del testamento olografo.****GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**1 - Profili generali.**

La distruzione del testamento olografo costituisce, ai sensi dell'art. 684 c.c., **un comportamento concludente avente valore legale in ordine sia alla riconducibilità della distruzione al testa-**

tore sia all'intenzione di quest'ultimo di revocare il testamento medesimo, salva la prova contraria dell'assenza di un'effettiva volontà di revoca. *Cass., sez. II, 18 aprile 2019, n. 10847.*

687 **Revocazione per sopravvenienza di figli.****GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**1 - Profili generali.**

In tema di revocazione del testamento per sopravvenienza di figli, il disposto dell'art. 687 c.c., comma 1, ha un fondamento oggettivo, riconducibile alla modificazione della situazione familiare rispetto a quella esistente al momento in cui il *de cuius* ha disposto dei suoi beni, sicché, dovendo ritenersi che **tale modificazione sussista non solo quando il testatore riconosca un figlio ma anche quando venga esperita nei suoi confronti vittoriosamen-**

te l'azione di accertamento della filiazione, il testamento è revocato anche nel caso in cui si verifichi il secondo di tali eventi in virtù del combinato disposto dell'art. 277 c.c., comma 1, e art. 687 c.c., senza che abbia alcun rilievo che la dichiarazione giudiziale di paternità o la proposizione della relativa azione intervengano dopo la morte del *de cuius*, né che quest'ultimo, quando era in vita, non abbia voluto riconoscere il figlio, pur essendo a conoscenza della sua esistenza. *Cass., sez. II, 21 maggio 2019, n. 13680.*

709 **Conto della gestione.****GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**1 - Profili generali.**

Ai sensi dell'art. 709 c.c., l'esecutore testamentario è tenuto a rendere il conto della propria gestione ogni volta che quest'ultima

cessi, ed anche laddove ciò si verifichi prima del decorso di un anno dalla morte del testatore. *Cass., sez. II, 16 aprile 2019, n. 10594.*

713 **Facoltà di domandare la divisione.****GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali ■ 2. Divisione ereditaria degli immobili abusivi (§ 13).**1 - Profili generali.**

L'attribuzione di un bene indivisibile a un gruppo di comunisti le cui quote, soltanto perciò, superano la maggior quota singola, di cui è titolare il concorrente antagonista, viola il principio del “*favor divisionis*”, perché in tal modo non si scioglie la comunione, ma la si mantiene, pur se ridotta ai contitolari della quota collettiva, mentre, in presenza di contrapposte domande di assegnazione, deve esser preferito l'aspirante titolare della maggior quota individuale. *Cass., sez. II, 11 luglio 2019, n. 18686.*

Ai fini della determinazione dei **frutti** che uno dei condidenti deve corrispondere in relazione all'uso esclusivo di un immobile oggetto di divisione giudiziale, occorre far riferimento ai frutti civili, i quali, identificandosi nel corrispettivo del godimento dell'immobile che si sarebbe potuto concedere ad altri, ben possono essere liquidati con riferimento al valore figurativo del canone locativo di mercato. *Cass., sez. II, 3 luglio 2019, n. 17876.*

Nel caso di divisione di **beni oggetto di comproprietà provenienti da titoli diversi** non si realizza un'unica comunione ma tante

comunioni quanti sono i titoli di provenienza dei beni, corrispondendo alla pluralità di titoli una pluralità di masse, ciascuna delle quali costituisce un'entità patrimoniale a sé stante, nella quale ogni condividente deve poter far valere i propri diritti indipendentemente da quelli che gli competono sulle altre masse e nell'ambito di ciascuna massa debbono trovare soluzione i problemi relativi alla formazione dei lotti e alla comoda divisione dei beni immobili che vi sono inclusi. È possibile procedere a un'unica divisione invece che a tante divisioni quante sono le masse solo con il consenso di tutti i condividenti, che deve trovare titolo in uno specifico negozio — che ove, riguardante beni immobili, deve rivestire la forma scritta *ad substantiam* — con il quale si attui il conferimento delle singole comunioni in una comunione unica e, in sua mancanza, la parte che non si sia opposta alla domanda di divisione sin dal primo grado può sollevare la questione in grado di appello. *Cass., sez. II, 7 giugno 2019, n. 15494.*

La possibilità di procedere ad un'unica divisione in presenza di masse distinte esige il consenso di tutti i condividenti che deve trovare titolo in uno specifico negozio, con il quale si attui il conferimento delle singole comunioni in una comunione unica. In mancanza, la parte che non si sia opposta alla domanda di divisione sin dal primo grado può sollevare la questione in grado di appello. *Cass., sez. II, 7 giugno 2019, n. 15494.*

Lo scioglimento della comunione ereditaria non è incompatibile con il perdurare di uno stato di comunione ordinaria rispetto a singoli beni già compresi nell'asse ereditario in divisione, giacché, compiute le operazioni divisionali, dirette ad eliminare la maggior parte delle varie componenti dell'asse ereditario, indiviso al momento dell'apertura della successione, la comunione residuale sui beni ereditari si trasforma in comunione ordinaria, con la conseguente possibilità, per il giudice, di attribuire, ex art. 720 c.c., un bene non comodamente divisibile, per l'intero, non solo nella porzione del coerede con quota maggiore, ma anche nelle porzioni di più coeredi che tendano a rimanere in comunione come titolari della maggioranza delle quote, a prescindere dal fatto che altri coeredi si oppongano. *Cass., sez. II, 4 giugno 2019, n. 15182.*

Gli accordi "paradivisorii", volti alla formazione di porzioni dei beni da assegnare a determinate condizioni, pur non producendo l'effetto distributivo dei beni stessi tipico del contratto di divisione, hanno finalità preparatoria di quest'ultimo ovvero, ove insorgano successivi contrasti su punti non risolti col negozio stesso, del provvedimento del giudice. I predetti accordi, una volta perfezionati, **non possono essere oggetto di recesso unilaterale**, ma possono essere revocati o risolti soltanto col consenso unanime delle parti contraenti e possono essere impugnati con i mezzi di annullamento previsti per i contratti in genere, ivi compresa l'azione di rescissione ex artt. 763 e 764 c.c. per lesione oltre il quarto. *Cass., sez. II, 22 marzo 2019, n. 8240.*

lamento previsti per i contratti in genere, ivi compresa l'azione di rescissione ex artt. 763 e 764 c.c. per lesione oltre il quarto. *Cass., sez. II, 22 marzo 2019, n. 8240.*

■ 2 - Divisione ereditaria degli immobili abusivi.

Gli atti di scioglimento della comunione ereditaria sono soggetti alla comminatoria della sanzione della nullità, prevista dal d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, art. 46, comma 1 (già L. 28 febbraio 1985, n. 47, art. 17) e dalla L. 28 febbraio 1985, n. 47, art. 40, comma 2, per gli atti tra vivi aventi per oggetto diritti reali relativi ad edifici o a loro parti dai quali non risultino gli estremi della licenza o della concessione ad edificare o della concessione rilasciata in sanatoria. *Cass., S.U., 7 ottobre 2019, n. 25021.*

Quando sia proposta domanda di scioglimento di una comunione (ordinaria o ereditaria che sia), il giudice non può disporre la divisione che abbia ad oggetto un fabbricato abusivo o parti di esso, in assenza della dichiarazione circa gli estremi della concessione edilizia e degli atti ad essa equipollenti, come richiesti dal D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, art. 46 e dalla L. 28 febbraio 1985, n. 47, art. 40, comma 2, costituendo la regolarità edilizia del fabbricato condizione dell'azione ex art. 713 c.c., sotto il profilo della "possibilità giuridica", e non potendo la pronuncia del giudice realizzare un effetto maggiore e diverso rispetto a quello che è consentito alle parti nell'ambito della loro autonomia negoziale. La mancanza della documentazione attestante la regolarità edilizia dell'edificio e il mancato esame di essa da parte del giudice sono rilevabili d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio. *Cass., S.U., 7 ottobre 2019, n. 25021.*

Allorquando tra i beni costituenti l'asse ereditario vi siano edifici abusivi, ogni coerede ha diritto, ai sensi all'art. 713 c.c., comma 1, di chiedere e ottenere lo scioglimento giudiziale della comunione ereditaria per l'intero complesso degli altri beni ereditari, con la sola esclusione degli edifici abusivi, anche ove non vi sia il consenso degli altri condividenti. *Cass., S.U., 7 ottobre 2019, n. 25021.*

In forza delle disposizioni eccezionali di cui al d.P.R. n. 380 del 2001, art. 46, comma 5 e L. n. 47 del 1985, art. 40, commi 5 e 6, lo scioglimento della comunione (ordinaria o ereditaria) relativa ad un edificio abusivo che si renda necessaria nell'ambito dell'espropriazione di beni indivisi (divisione c.d. "endoesecutiva" o nell'ambito del fallimento (ora, liquidazione giudiziale) e delle altre procedure concorsuali (divisione c.d. "endoconcorsuale") è sottratta alla comminatoria di nullità prevista, per gli atti di scioglimento della comunione aventi ad oggetto edifici abusivi, dal D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, art. 46, comma 1, e dalla L. 28 febbraio 1985, n. 47, art. 40, comma 2. *Cass., S.U., 7 ottobre 2019, n. 25021.*

714 Godimento separato di parte dei beni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Ai fini della determinazione dei frutti che uno dei condividenti deve corrispondere in relazione all'uso esclusivo di un immobile oggetto di divisione giudiziale, occorre far riferimento ai frutti

civili, i quali, identificandosi nel corrispettivo del godimento dell'immobile che si sarebbe potuto concedere ad altri, ben possono essere liquidati con riferimento al valore figurativo del canone locativo di mercato. *Cass., sez. II, 3 luglio 2019, n. 17876.*

720 Immobili non divisibili.

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

■ 1 - Casistica.

L'attribuzione di un bene indivisibile a un gruppo di comunisti di cui quote, soltanto perciò, superano la maggior quota singola, di cui è titolare il condividente antagonista, viola il principio del *favor divisionis*, perché in tal modo non si scioglie la comunione,

ma la si mantiene, pur se ridotta ai contitolari della quota collettiva, mentre, in presenza di contrapposte domande di assegnazione, deve esser preferito l'aspirante titolare della maggior quota individuale. *Cass., sez. II, 11 luglio 2019, n. 18686.*

■ 2 – Profili processuali.

Nel giudizio di divisione, la richiesta di attribuzione di beni determinati ai sensi dell'art. 720 c.c. attiene alle modalità di attuazione della divisione e non costituisce domanda nuova. Può essere proposta anche in sede di precisazione delle conclusioni nel giudizio di primo grado e, per la prima volta, perfino in appello.

Ove, peraltro, nel giudizio di primo grado una delle parti abbia formulato domanda di attribuzione dell'intero compendio, mentre l'altra si è limitata ad opporsi alla divisione, quest'ultima non può più proporre la domanda di attribuzione per la prima volta in grado di appello. *Cass., sez. II, 4 giugno 2019, n. 15182.*

727 Norme per la formazione delle porzioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

La possibilità di procedere ad un'unica divisione in presenza di masse distinte esige il consenso di tutti i condividenti che deve trovare titolo in uno specifico negozio, con il quale si attui il

conferimento delle singole comunioni in una comunione unica. In mancanza, la parte che non si sia opposta alla domanda di divisione sin dal primo grado può sollevare la questione in grado di appello. *Cass., sez. II, 7 giugno 2019, n. 15494.*

732 Diritto di prelazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

La dichiarazione unilaterale recettizia di carattere negoziale che esprime la volontà di esercitare il diritto potestativo di riscatto nei confronti dell'acquirente di quota ereditaria, previsto dall'art. 732 c.c. a favore dei coeredi, può essere espressa anche con l'atto introduttivo del giudizio ed è in esso validamente manifestata quando sia riconducibile al titolare del potere attraverso la sotto-

scrizione di tale atto o il conferimento della procura speciale al difensore, tale dovendosi ritenere anche quella apposta a margine dell'atto o in calce allo stesso, dal momento che in tal caso, per effetto di siffatta procura, l'atto introduttivo del giudizio è direttamente riferibile alla parte, anche nel punto in cui contenga la suddetta manifestazione di volontà negoziale. *Cass., sez. II, 28 maggio 2019, n. 14515.*

734 Divisione fatta dal testatore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

La "divisione inter liberos", regolata dall'art. 734 c.c., ricorre ove il testatore intenda effettuare direttamente la divisione, totale o parziale, del suo patrimonio tra gli eredi attraverso la formazione delle quote e l'individuazione dei beni destinati a far parte di ciascuna di esse, impedendo così il sorgere della comunione ereditaria, con la conseguenza che la decisione del giudice ha carattere meramente dichiarativo, dovendosi prendere atto di un effetto ricollegato alla volontà del "de cuius" che si produce automaticamente al momento dell'apertura della successione; ricorre, invece, la fattispecie di cui all'art. 733 c.c. quando il testatore non divide, ma si limita a dettare le regole per la futura divisione

con efficacia obbligatoria per gli eredi. Soltanto in quest'ultimo caso, permanendo lo stato di indivisione, è configurabile la domanda di rendiconto dei frutti proposta dal condividente, estromesso medio tempore dalla fruizione dei beni comuni, nei confronti di quello che si trovi nel godimento esclusivo degli stessi; al contrario, nell'ipotesi disciplinata dall'art. 734 c.c., poiché il coerede è divenuto proprietario unico dei beni assegnatigli dal testatore fin dall'apertura della successione, la pretesa al versamento dei frutti non rientra nell'ambito del rendiconto, atteso che è sganciata dalla domanda di divisione, correlandosi al comportamento privo di giustificazione di colui che, rispetto ai detti beni, è, a tutti gli effetti, un terzo. *Cass., sez. II, 17 aprile 2019, n. 10761.*

737 Soggetti tenuti alla collazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

La rinuncia a un diritto, se fatta allo scopo di avvantaggiare un terzo, può importare donazione indiretta, purché fra donazione e arricchimento sussista un nesso di causalità diretta. (Nella specie, la S.C. ha escluso che la rinuncia del "de cuius" a sottoscrivere la quota di aumento del capitale sociale di una s.r.l., seguita dalla concomitante sottoscrizione, da parte del figlio, della quota non sottoscritta dal genitore, costituisca donazione indiretta, atteso che, a seguito della rinuncia del "de cuius", anche gli altri soci avevano avuto analoga possibilità di sottoscrizione). *Cass., sez. II, 11 giugno 2019, n. 15666.*

L'eventuale nullità della donazione operata dal "de cuius", se dichiarata dal giudice, non provoca, ai fini della divisione, risultati dissimili dalla collazione, ma solo più radicali, in quanto fa rientrare nel patrimonio del "de cuius", come se non ne fossero mai

usciti, i beni che ne erano stati oggetto, atteso che per l'ordinamento gli effetti di un contratto nullo e, quindi, anche le attribuzioni patrimoniali con esso operate, si considerano come mai verificati. *Cass., sez. II, 11 giugno 2019, n. 15666.*

Si ha donazione indiretta di un bene (nella specie, un immobile) anche quando il donante paghi soltanto una parte del prezzo della relativa compravendita dovuto dal donatario, laddove sia dimostrato lo specifico collegamento tra dazione e successivo impiego delle somme, dovendo, in tal caso, individuarsi l'oggetto della liberalità, analogamente a quanto affermato in tema di vendita mista a donazione, nella percentuale di proprietà del bene acquistato pari alla quota di prezzo corrisposta con la provvista fornita dal donante. *Cass., sez. II, 17 aprile 2019, n. 10759.*

750 Collazione di mobili.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 – Casistica.**

La quota di società è soggetta a collazione per imputazione, prevista dall'art. 750 c.c. per i beni mobili, poiché — non conferendo ai soci un diritto reale sul patrimonio societario riferibile alla società, che è soggetto distinto dalle persone dei soci — attribuisce un diritto personale di partecipazione alla vita societaria. La collazione della quota di azienda, che rappresenta la misura della

contitolarità del diritto reale sulla “universitas rerum” dei beni di cui si compone, va compiuta, invece, secondo le modalità indicate dall'art. 746 c.c. per gli immobili, sicché — ove si proceda per imputazione — deve aversi riguardo al valore non delle singole cose, ma a quello assunto dalla detta azienda, quale complesso organizzato, al tempo dell'apertura della successione. *Cass., sez. II, 17 aprile 2019, n. 10756.*

761 Annullamento per violenza o dolo.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 – Casistica.**

In caso di accordo intercorso tra i beneficiari di un *trust inter vivos* con effetti *post mortem* per la divisione dei beni in esso conferiti, l'azione di annullamento per violenza o dolo ex art. 761 c.c. e l'azione di rescissione per lesione ex art. 763 c.c., esercitate con riguardo allo stesso, non sono soggette al criterio di giurisdizione di cui all'art. 50 della l. n. 218 del 1995, bensì a quello generale previsto dall'art. 3 della stessa legge, il quale può essere pattiziamente derogato, ai sensi del successivo art. 4, comma 2, in favore di un arbitro straniero, vertendosi in materia di diritti disponibili. *Cass., S.U., 12 luglio 2019, n. 18831.*

zione di cui all'art. 50 della l. n. 218 del 1995, bensì a quello generale previsto dall'art. 3 della stessa legge, il quale può essere pattiziamente derogato, ai sensi del successivo art. 4, comma 2, in favore di un arbitro straniero, vertendosi in materia di diritti disponibili. *Cass., S.U., 12 luglio 2019, n. 18831.*

769 Definizione.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Donazioni indirette.**■ 1 – Donazioni indirette.**

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 ad essa non si applicano i limiti alla prova testimoniale — in materia di contratti e simulazione — che valgono, invece, per il negozio tipico utilizzato allo scopo. (Nella fattispecie, la S.C. ha confermato la sentenza gravata che aveva ritenuto l'esistenza di donazioni indirette sulla base di prove presuntive). *Cass., sez. II, 18 luglio 2019, n. 19400.*

La rinuncia a un diritto, se fatta allo scopo di avvantaggiare un terzo, può importare donazione indiretta, purché fra donazione e arricchimento sussista un nesso di causalità diretta. (Nella specie, la

S.C. ha escluso che la rinuncia del *de cuius* a sottoscrivere la quota di aumento del capitale sociale di una s.r.l., seguita dalla concomitante sottoscrizione, da parte del figlio, della quota non sottoscritta dal genitore, costituisca donazione indiretta, atteso che, a seguito della rinuncia del “*de cuius*”, anche gli altri soci avevano avuto analoga possibilità di sottoscrizione). *Cass., sez. II, 11 giugno 2019, n. 15666.*

Si ha donazione indiretta di un bene (nella specie, un immobile) anche quando il donante paghi soltanto una parte del prezzo della relativa compravendita dovuto dal donatario, laddove sia dimostrato lo specifico collegamento tra dazione e successivo impiego delle somme, dovendo, in tal caso, individuarsi l'oggetto della liberalità, analogamente a quanto affermato in tema di vendita mista a donazione, nella percentuale di proprietà del bene acquistato pari alla quota di prezzo corrisposta con la provvista fornita dal donante. *Cass., sez. II, 17 aprile 2019, n. 10759.*

782 Forma della donazione.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**■ 1 – Profili generali.**

L'eventuale nullità della donazione operata dal “*de cuius*”, se dichiarata dal giudice, non provoca, ai fini della divisione, risultati dissimili dalla collazione, ma solo più radicali, in quanto fa rientrare nel patrimonio del *de cuius*, come se non ne fossero mai usciti, i beni che ne erano stati oggetto, atteso che per l'ordinamento gli effetti di un contratto nullo e, quindi, anche le attribuzioni patrimoniali con esso operate, si considerano come mai verificati. *Cass., sez. II, 11 giugno 2019, n. 15666.*

Il legittimario è ammesso a provare, nella veste di terzo, la simulazione di una vendita fatta dal *de cuius* per testimoni e

presunzioni, senza soggiacere ai limiti fissati dagli artt. 2721 e 2729 c.c., a condizione che la simulazione sia fatta valere per un'esigenza coordinata con la tutela della quota di riserva tramite la riunione fittizia; egli, pertanto, va considerato terzo anche quando l'accertamento della simulazione sia preordinato solamente all'inclusione del bene, oggetto della donazione dissimulata, nella massa di calcolo della legittima e, così, a determinare l'eventuale riduzione delle porzioni dei coeredi concorrenti nella successione *ab intestato*, in conformità a quanto dispone l'art. 553 c.c. *Cass., sez. II, 9 maggio 2019, n. 12317.*

809 Norme sulle donazioni applicabili ad altri atti di liberalità.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**■ 1 - Profili generali.**

Il “*trust inter vivos*”, con effetti *post mortem*, deve essere qualificato come donazione indiretta, rientrante, in quanto tale, nella categoria delle liberalità non donative ai sensi dell’art. 809 c.c., poiché l’attribuzione ai beneficiari del patrimonio che ne costituisce la dotazione avviene per atto del “*trustee*”, cui il disponente aveva trasferito la proprietà, sicché l’avvenuta fuoriuscita del “*trust fund*” dal patrimonio di quest’ultimo quando era ancora in vita esclude la natura *mortis causa* dell’operazione, nella quale l’evento morte rappresenta mero termine o condizione dell’attribuzione, senza penetrare nella giustificazione causale della stessa. *Cass., S.U., 12 luglio 2019, n. 18831.*

La rinuncia a un diritto, se fatta allo scopo di avvantaggiare un terzo, può importare donazione indiretta, purché **fra donazione e arricchimento sussista un nesso di causalità diretta**. (Nella specie, la S.C. ha escluso che la rinuncia del *de cuius* a sottoscrivere la

quota di aumento del capitale sociale di una s.r.l., seguita dalla concomitante sottoscrizione, da parte del figlio, della quota non sottoscritta dal genitore, costituisca donazione indiretta, atteso che, a seguito della rinuncia del *de cuius*, anche gli altri soci avevano avuto analoga possibilità di sottoscrizione). *Cass., sez. II, 11 giugno 2019, n. 15666.*

Si ha donazione indiretta di un bene (nella specie, un immobile) anche quando il donante paghi soltanto una parte del prezzo della relativa compravendita dovuto dal donatario, laddove sia dimostrato lo specifico collegamento tra dazione e successivo impiego delle somme, dovendo, in tal caso, individuarsi l’oggetto della liberalità, analogamente a quanto affermato in tema di vendita mista a donazione, nella percentuale di proprietà del bene acquistato pari alla quota di prezzo corrisposta con la provvista fornita dal donante. *Cass., sez. II, 17 aprile 2019, n. 10759.*

LIBRO TERZO DELLA PROPRIETÀ

817 Pertinenze.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Pertinenza urbanistica (§ 1, c).

■ 1 – Profili generali.

I **cortili** (e, successivamente all'entrata in vigore della l. n. 220 del 2012, le aree destinate a parcheggio) rientrano, salvo una espressa riserva di proprietà nel titolo originario di costituzione del condominio, tra le parti comuni dell'edificio e la loro trasformazione in un'area edificabile destinata all'installazione, con stabili opere edilizie, di autorimesse a beneficio soltanto di alcuni condomini, sebbene possa incidere sulla regolamentazione del loro uso, non ne comporta, sotto il profilo dominicale, una sottrazione al regime della condominialità. (Nella specie, la S.C. ha evidenziato come la realizzazione delle autorimesse nel cortile condominiale, sia pure in base ad una concessione rilasciata su richiesta di alcuni condomini, ne aveva determinato, in assenza di accordo rivestente la forma scritta, l'acquisto, per accessione e *pro indiviso*, in favore di tutti i condomini). *Cass., sez. II, 14 giugno 2019, n. 16070.*

■ 2 – Pertinenza urbanistica.

Ai fini della sussistenza del vincolo pertinenziale avuto riguardo

alle cd. pertinenze "urbane" e, in specie, ai **beni mobili posti ad ornamento di edifici**, è necessaria la presenza del **requisito oggettivo dell'idoneità del bene a svolgere la funzione di servizio od ornamento rispetto ad un altro**, ponendosi in collegamento funzionale o strumentale con questo, nonché del requisito soggettivo dell'effettiva volontà dell'avente diritto di destinare durevolmente il bene accessorio a servizio od ornamento del bene principale; sicché, di regola, va esclusa la natura di pertinenza delle suppellettili, degli arredi e dei mobili che riguardino esclusivamente la persona del titolare del diritto reale sulla cosa principale e non la cosa in sé considerata. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva escluso la sussistenza di tale vincolo tra un immobile e due specchiere affermando che queste ultime costituivano beni mobili non inseriti stabilmente nella struttura muraria dell'edificio e che l'atto di trasferimento dell'immobile aveva consapevolmente escluso che la vendita riguardasse anche le specchiere). *Cass., sez. VI, 14 maggio 2019, n. 12731.*

818 Regime delle pertinenze.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili applicativi.

■ 1 – Profili applicativi.

I **cortili** (e, successivamente all'entrata in vigore della l. n. 220 del 2012, le aree destinate a parcheggio) rientrano, salvo una espressa riserva di proprietà nel titolo originario di costituzione del condominio, tra le parti comuni dell'edificio e la loro trasformazione in un'area edificabile destinata all'installazione, con stabili opere edilizie, di autorimesse a beneficio soltanto di alcuni condomini, sebbene possa incidere sulla regolamentazione del loro uso, non ne comporta, sotto il profilo dominicale, una sottrazione al regime della condominialità. (Nella specie, la S.C. ha evidenziato come la realizzazione delle autorimesse nel cortile condominiale, sia pure in base ad una concessione rilasciata su richiesta di alcuni condomini, ne aveva determinato, in assenza di accordo rivestente la forma scritta, l'acquisto, per accessione e *pro indiviso*, in favore di tutti i condomini). *Cass., sez. II, 14 giugno 2019, n. 16070.*

Ai fini della sussistenza del vincolo pertinenziale avuto riguardo alle cd. pertinenze "urbane" e, in specie, ai **beni mobili posti ad ornamento di edifici**, è necessaria la presenza del requisito oggettivo dell'idoneità del bene a svolgere la funzione di servizio od ornamento rispetto ad un altro, ponendosi in collegamento funzionale o strumentale con questo, nonché del requisito soggettivo dell'effettiva volontà dell'avente diritto di destinare durevolmente il bene accessorio a servizio od ornamento del bene principale; sicché, di regola, va esclusa la natura di pertinenza delle suppel-

lettili, degli arredi e dei mobili che riguardino esclusivamente la persona del titolare del diritto reale sulla cosa principale e non la cosa in sé considerata. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva escluso la sussistenza di tale vincolo tra un immobile e due specchiere affermando che queste ultime costituivano beni mobili non inseriti stabilmente nella struttura muraria dell'edificio e che l'atto di trasferimento dell'immobile aveva consapevolmente escluso che la vendita riguardasse anche le specchiere). *Cass., sez. II, 14 maggio 2019, n. 12731.*

Ai fini della sussistenza di un vincolo pertinenziale è necessario il concorso di due presupposti, ossia l'idoneità del bene a svolgere funzione di servizio o ornamento ad un altro bene e l'effettiva volontà dell'avente diritto di destinare in modo durevole il bene accessorio a servizio o ornamento del bene principale. Tale volontà di destinazione non necessita di forme particolari o solenni per essere manifestata, ma può essere tratta da qualsiasi elemento ritenuto idoneo a tal fine dal giudice di merito. Indispensabile è comunque il rapporto funzionale o strumentale che oggettivamente sussiste tra la cosa principale e la cosa accessoria. E per quanto riguarda le cosiddette pertinenze urbane, si deve escludere la natura di pertinenza delle suppellettili, degli arredi e degli immobili che riguardano esclusivamente la persona del titolare del diritto reale sulla cosa principale e non la cosa in sé considerata. *Cass., sez. II, 14 maggio 2019, n. 12731.*

820 Frutti naturali e frutti civili.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili applicativi.

■ 1 - Profili applicativi.

Ai fini della **determinazione dei frutti** che uno dei condividenti deve corrispondere in relazione all'uso esclusivo di un immobile oggetto di divisione giudiziale, occorre far riferimento ai frutti

civili, i quali, identificandosi nel corrispettivo del godimento dell'immobile che si sarebbe potuto concedere ad altri, ben possono essere liquidati con riferimento al valore figurativo del canone locativo di mercato. *Cass., sez. II, 3 luglio 2019, n. 17876.*

822 Demanio pubblico.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Le sponde o le rive interne dei fiumi e dei torrenti, costituite da quei tratti di terreno sui quali l'acqua scorre fino al limite delle piene normali, rientrano nell'ambito del **demanio idrico**, a differenza delle sponde e rive esterne che, essendo soggette alle sole piene straordinarie, appartengono ai proprietari dei fondi rivieraschi; del demanio idrico, inoltre, fanno parte anche gli immobili che per opera dell'uomo assumano natura di pertinenza, sicchè, pur non essendo permeati dalle acque di piena ordinaria, siano tuttavia inseparabili strutturalmente dall'alveo ed assolvano con continuità una funzione protettiva in caso di piene straordinarie. **Tale rapporto pertinenziale sussiste fino al momento in cui l'Am-**

ministrazione pubblica manifesti la volontà di sottrarre la pertinenza alla sua tipica funzione, determinando in tal modo la cessazione della demanialità. (Nella specie, la S.C. ha condiviso la decisione con la quale il TSAP, dopo aver riconosciuto carattere demaniale ad una particella sulla quale erano state costruite infrastrutture e canali che la rendevano strutturalmente inseparabile dall'alveo, aveva evidenziato che nessun elemento rivelava la volontà dell'Amministrazione di sottrarre la pertinenza alla sua funzione, giacchè proprio la presenza di quelle infrastrutture svolgeva la funzione di rendere compatibile la funzione protettiva della stabilità dell'argine con la presenza di un insediamento industriale). *Cass., S.U., 18 luglio 2019, n. 19366*

823

GIURISPRUDENZA ■ 1. In genere.

■ 1 - In genere.

L'orientamento invalso in dottrina e in giurisprudenza estende il regime di autotutela esecutiva dei beni demaniali anche ai beni del patrimonio indisponibile, fra i quali sono comprese le acque minerali *ex art. 826*, comma 2, c.c., in considerazione del fatto che l'indisponibilità di detti beni implica l'esercizio di poteri adeguati alla rilevanza degli interessi pubblici ad essi connessi e strumentali alla loro tutela. In particolare, il potere di autotutela spettante alla pubblica amministrazione per i beni demaniali, disciplinato dall'art. 823 c.c., può essere esercitato anche quando un immobile ha natura di bene patrimoniale indisponibile, in quanto resta alla pubblica amministrazione il potere di controllo e di intervento di imperio, sia per proteggere il bene da turbative, sia per eliminare ogni situazione di contrasto riguardo alle esigenze del pubblico interesse che devono ispirare l'utilizzazione dei beni destinati a pubblico servizio. *T.A.R. Abruzzo, L'Aquila, sez. I, 4 aprile 2019, n. 195.*

Ai sensi degli artt. 45, 47 e 48, d.l.g. n. 159 del 2011, nonché dell'art. 823 c.c., il bene acquisito per effetto della confisca ha ormai assunto una impronta rigidamente pubblicistica, che non consente di distoglierlo, anche solo temporaneamente, dal vincolo di destinazione e dalle finalità pubbliche, che determinano l'assimilabilità del regime giuridico della res confiscata a quello dei beni facenti parte del patrimonio indisponibile dello Stato; ne consegue che l'ordinanza di sgombero costituisce esercizio necessitato di un potere autoritativo, dovendo l'Agenzia comunque assicurare al patrimonio indisponibile dello Stato i beni stessi per la successiva destinazione a finalità istituzionali e sociali, sottraendoli ai soggetti nei confronti dei quali è stata applicata, in via definitiva, la misura patrimoniale; e che pertanto il provvedimento non necessita di ulteriore motivazione; in definitiva, il «potere/dovero» dell'Agenzia di ordinare lo sgombero di un immobile confiscato non è in alcun modo condizionato alla previa adozione del provvedimento di destinazione del bene stesso. *Cons St., sez. III, 10 aprile 2019, n. 2364.*

825 Diritti demaniali su beni altrui.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

La **legittimazione ad agire o a resistere in giudizio a tutela di una servitù di uso pubblico**, la quale è caratterizzata dall'utilizzazione, da parte di una collettività indeterminata di persone, di un bene idoneo al soddisfacimento di un interesse collettivo, spetta non soltanto all'ente territoriale — normalmente il Comune — che rappresenta la collettività, ma anche a ciascun cittadino apparte-

nente alla collettività *uti singulus*. *Cass., sez. II, 13 giugno 2019, n. 15931.*

I diritti sottoposti al regime di cui all'art. 825 c.c. non devono essere trascritti poiché, dato il loro carattere demaniale, sono opponibili alla generalità degli interessati a prescindere dall'osservanza delle forme di pubblicità. *Cass., sez. II, 31 maggio 2019, n. 15032.*

826 Patrimonio dello Stato, delle province e dei comuni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Spetta al giudice ordinario la giurisdizione in ordine alla domanda di licenza per finita locazione di un'area appartenente a un Comune, concessa in godimento per lo svolgimento dell'attività di distribuzione di carburanti in forza di un contratto che, per il *nomen iuris* scelto dalle parti e per il suo contenuto, sia riconducibile allo schema del contratto di locazione ad uso commerciale, atteso che, affinché un bene non appartenente al demanio necessario possa rivestire il carattere pubblico proprio dei beni patrimoniali indisponibili ai sensi dell'art. 826, comma 3, c.c. e la sua concessione in godimento possa essere qualificata come concessione-contratto, con conseguente giurisdizione del giudice amministrativo, deve sussistere il doppio requisito (soggettivo e oggettivo) della manifestazione di volontà dell'ente titolare del diritto reale pubblico e dell'effettiva e attuale destinazione del bene al pubblico servizio. (Nella specie, la S.C. ha escluso la sussistenza di entrambi i requisiti, in quanto la conclusione di un contratto privatistico evidenziava l'assenza di volontà autoritativa del Comune e l'attività di distribuzione di carburanti, in precedenza soggetta a concessione prefettizia, era divenuta, ai sensi dell'art. 1 del d.lgs.

n. 32 del 1998, un'attività liberamente esercitabile sulla base di una semplice autorizzazione comunale, anche su suoli di proprietà privata) *Cass. S.U., 21 maggio 2019, n. 13664.*

L'orientamento invalso in dottrina e in giurisprudenza estende il regime di autotutela esecutiva dei beni demaniali anche ai beni del patrimonio indisponibile, fra i quali sono comprese le acque minerali *ex art. 826, comma 2, c.c.*, in considerazione del fatto che l'indisponibilità di detti beni implica l'esercizio di poteri adeguati alla rilevanza degli interessi pubblici ad essi connessi e strumentali alla loro tutela. In particolare, il potere di autotutela spettante alla pubblica amministrazione per i beni demaniali, disciplinato dall'art. 823 c.c., può essere esercitato anche quando un immobile ha natura di bene patrimoniale indisponibile, in quanto resta alla pubblica amministrazione il potere di controllo e di intervento di imperio, sia per proteggere il bene da turbative, sia per eliminare ogni situazione di contrasto riguardo alle esigenze del pubblico interesse che devono ispirare l'utilizzazione dei beni destinati a pubblico servizio. *T.A.R. Abruzzo, L'Aquila, sez. I, 4 aprile 2019, n. 195.*

843 Accesso al fondo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Gli accessi ed il passaggio che il proprietario deve permettere *ex art. 843 c.c.* costituiscono **obbligazioni propter rem** il cui soggetto

passivo è solo il proprietario o il titolare di altro diritto reale del bene gravato. *Cass., sez. VI, 21 giugno 2019, n. 16776.*

844 Immissioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Risarcimento danni ■ 3. Profili processuali (§ 11).

■ 1 – Profili generali.

Ai sensi dell'art. 844 c.c. il proprietario di un fondo può impedire le immissioni derivanti dal fondo vicino solo ove eccedenti la normale tollerabilità, avuto riguardo anche alla condizione dei luoghi e alla necessità di bilanciare le esigenze della produzione con le ragioni della proprietà. Il limite della tollerabilità va valutato caso per caso, dal punto di vista del fondo che lo subisce, tenendo conto della condizione dei luoghi, cioè della loro concreta destinazione naturalistica e urbanistica, delle attività normalmente svolte nella zona, del sistema di vita e delle abitudini di chi vi opera. Dunque tale limite **non coincide** con quelli variamente previsti da leggi e regolamenti a tutela di interessi di carattere generale, anche se si ritiene che, di regola, la violazione di detti limiti importi, per ciò solo, l'intollerabilità dell'immissione anche nell'ambito dei rapporti di vicinato in quanto il superamento dei livelli massimi di tollerabilità determinati da leggi e regolamenti integrano senz'altro gli estremi di un illecito anche se l'eventuale non superamento non può considerarsi senz'altro lecito, dovendo il giudizio sulla loro tollerabilità essere effettuato alla stregua dei principi stabiliti dall'art. 844 c.c. *Trib., Catania, sez. III, 16 aprile 2019, n. 1581.*

Il livello della normale tollerabilità delle immissioni, sub specie rumori, deve essere sempre ricondotto entro i limiti di legge, anche se chi invoca il superamento del limite al momento dell'acquisto della abitazione era consapevole dell'esistenza della fabbrica e del rumore prodotto. (La S.C. ha rigettato il ricorso di un salumificio, condannato già nei gradi di merito *ex articolo 844 del c.c.* per il superamento dei limiti fissati dalla disciplina di settore, a

nulla rilevando il fatto che l'edificio abitativo sia stato edificato successivamente). *Cass., sez. II, 11 marzo 2019, n. 6906.*

■ 2 – Risarcimento danni.

Il danno non patrimoniale subito in conseguenza di immissioni di rumore superiori alla normale tollerabilità non può ritenersi sussistente "in re ipsa", atteso che tale concetto giunge ad identificare il danno risarcibile con la lesione del diritto (nella specie, quello al normale svolgimento della vita familiare all'interno della propria abitazione ed alla libera e piena esplicazione delle proprie abitudini di vita quotidiana) ed a configurare un vero e proprio danno punitivo, per il quale non vi è copertura normativa. Ne consegue che il danneggiato che ne chieda il risarcimento è tenuto a provare di avere subito un effettivo pregiudizio in termini di disagi sofferti in dipendenza della difficile vivibilità della casa, potendosi a tal fine avvalere anche di presunzioni gravi, precise e concordanti sulla base però di elementi indiziari diversi dal fatto in sé dell'esistenza di immissioni di rumore superiori alla normale tollerabilità. *Cass., sez. VI, 18 luglio 2019, n. 19434.*

■ 3 – Profili processuali.

Il danno non patrimoniale conseguente ad immissioni illecite è risarcibile a prescindere dalla sussistenza di un danno biologico documentato, quando sia riferibile alla lesione del diritto al normale svolgimento della vita personale e familiare all'interno di un'abitazione e comunque del diritto alla libera e piena esplicazione delle proprie abitudini di vita. Si tratta, infatti, di diritti costituzionalmente garantiti, la cui tutela è ulteriormente rafforzata

dall'art. 8 della CEDU, norma alla quale il giudice nazionale deve uniformarsi. Di talché, **la prova del pregiudizio subito può essere fornita anche mediante presunzioni o sulla base delle nozioni di comune esperienza.** *Corte app., Napoli, sez. IX, 14 maggio 2019, n. 2595.*

L'accertata esposizione ad immissioni sonore intollerabili può

determinare una lesione del diritto al riposo notturno e alla vivibilità della propria abitazione, la cui **prova può essere fornita dal danneggiato anche mediante presunzioni** sulla base delle nozioni di comune esperienza. *Corte app., Milano, sez. II, 16 maggio 2019, n. 2143*

872 Violazione delle norme di edilizia.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali. ■ 2. Casistica (§ 9).

■ 1 – Profili generali.

L'azione di regolamento di confini e quella volta al rispetto delle distanze legali non sono riconducibili ad unità in quanto, mentre la prima presuppone uno sconfinamento e, quindi, un illecito utilizzo del bene altrui, la seconda, avente ad oggetto l'arretramento a distanza legale dal confine, riguarda interventi edilizi realizzati dal convenuto sulla sua proprietà, sebbene in violazione del regime legale delle distanze dal confine e tra costruzioni. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di appello, che aveva ravvisato il vizio di ultrapetizione nella pronuncia di primo grado, in quanto era stato disposto l'arretramento a distanza legale del manufatto edificato dal convenuto, benché gli attori avessero domandato la sola eliminazione delle opere realizzate oltre la linea di confine). *Cass., sez. II, 13 giugno 2019, n. 15951.*

L'azione giudiziale ripristinatoria di natura reale deve essere proposta necessariamente nei confronti del proprietario del terreno ove accede la costruzione illegittima, anche se materialmente realizzata da altri, a differenza dell'azione risarcitoria che può, invece, essere esercitata anche nei soli confronti dell'autore materiale della costruzione. *Trib. Catania, sez. III, 7 maggio 2019, n. 1889.*

La violazione delle norme contenute nel piano regolatore che impongono una altezza massima dei fabbricati o che vietano le sopraelevazioni hanno un impatto urbanistico. Sotto il profilo edilizio ed urbanistico, l'eventuale violazione delle altezze può essere sanzionata con la demolizione. Sotto il profilo civilistico, invece, la violazione delle distanze può comportare solo un'azione diretta ad ottenere il risarcimento del danno (*ex art. 872 c.c.*). *Cass., sez. II, 14 marzo 2019, n. 7333.*

873 Distanze nelle costruzioni.

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

■ 1 – Profili generali.

Ai fini del D.M. n. 1444 del 1968, art. 9, due fabbricati, per essere antistanti, non devono essere necessariamente paralleli, ma possono fronteggiarsi con andamento obliquo, purché fra le facciate dei due edifici sussista almeno un segmento di esse tale che l'avanzamento di una o di entrambe le facciate medesime porti al loro incontro, sia pure per quel limitato segmento. Non danno luogo a pareti antistanti gli edifici posti ad angolo retto, nè quello in cui sono opposti gli spigoli a potersi toccare se prolungati idealmente uno verso l'altro. Poiché **lo scopo del limite imposto dall'art. 873 c.c. è quello di impedire intercapedini nocive**, la norma non trova applicazione quando i fabbricati non si fronteggiano, ma sono disposti ad angolo retto in modo da non avere parti tra loro contrapposte. **Le norme sulle distanze tra edifici operano quindi solo se sussiste una situazione di frontalità tra le due facciate.** *Cass., sez. II, 1 ottobre 2019, n. 24471*

L'azione di regolamento di confini e quella volta al rispetto delle distanze legali non sono riconducibili ad unità in quanto, mentre la prima presuppone uno sconfinamento e, quindi, un illecito utilizzo del bene altrui, la seconda, avente ad oggetto l'arretramento a distanza legale dal confine, riguarda interventi edilizi realizzati dal convenuto sulla sua proprietà, sebbene in violazione del regime legale delle distanze dal confine e tra costruzioni. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di appello, che aveva ravvisato il vizio di ultrapetizione nella pronuncia di primo grado, in quanto era stato disposto l'arretramento a distanza legale del manufatto edificato dal convenuto, benché gli attori avessero domandato la sola eliminazione delle opere realizzate oltre la linea di confine). *Cass., sez. II, 13 giugno 2019, n. 15951.*

In tema di rispetto delle distanze dal confine, ai sensi dell'art. 873 c.c., **ai Comuni è riconosciuto il potere di stabilire negli appositi strumenti urbanistici distanze maggiori** rispetto a quelle indicate dalla normativa, ma non quello di alterare il metodo di calcolo lineare. *Cass., sez. II, 16 aprile 2019, n. 10580.*

■ 2 – Casistica.

Per l'esistenza di una **valida volontà costitutiva di servitù in deroga alle distanze legali delle costruzioni o vedute** non è necessaria alcuna formula sacramentale, ma è comunque indispensabile che detta volontà sia deducibile da una dichiarazione scritta da cui risultino i termini precisi del rapporto reale tra vicini, nel senso che l'accordo 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; l'indagine sull'effettiva volontà dei contraenti costituisce accertamento di fatto insindacabile in sede di legittimità se non nei limiti di cui all'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c. *Cass., sez. II, 29 maggio 2019, n. 14711.*

In tema di distanze legali, **il muro di contenimento di una scarpata o di un terrapieno naturale** non può considerarsi "costruzione", agli effetti della disciplina di cui all'art. 873 c.c., per la parte che adempie alla sua specifica funzione e, quindi, dalle fondamenta al livello del fondo superiore, qualunque sia l'altezza della parete naturale o della scarpata o del terrapieno cui aderisce, impedendone lo smottamento, mentre la parte del muro che si innalza oltre il piano del fondo sovrastante, in quanto priva della funzione di conservazione dello stato dei luoghi, soggiace alla disciplina giuridica propria delle sue oggettive caratteristiche di costruzione in senso tecnico giuridico. *Cass., sez. II, 29 maggio 2019, n. 14710.*

In tema di distanze legali, con riferimento alla **sopraelevazione di un edificio preesistente**, il criterio della prevenzione va applicato avendo riguardo all'epoca della sopraelevazione e non a quella della realizzazione della costruzione originaria. *Cass., sez. II, 29 maggio 2019, n. 14705.*

Il criterio della prevenzione opera anche quando il regolamento locale preveda una distanza minima delle costruzioni dai confini, purché tale regolamento consenta, come nella specie, di costruire in aderenza o in appoggio; con riferimento alla sopraelevazione di un edificio preesistente, il criterio della prevenzione va applicato avendo riguardo all'epoca della sopraelevazione e non a quella

della realizzazione della costruzione originaria. *Cass., sez. II, 29 maggio 2019, n. 14705.*

In tema di violazioni delle distanze legali, il proprietario che lamenta la **realizzazione di un manufatto su un fondo limitrofo a distanza non regolamentare** deve dare prova solo del fatto della costruzione e di quello della dedotta violazione, mentre il convenuto, che affermi di aver acquisito per usucapione il diritto di mantenere il suo fabbricato a distanza inferiore a quella legale per aver ricostruito un edificio preesistente in loco, deve dimostrare la sussistenza degli elementi costitutivi dell'acquisto a titolo originario, vale a dire la presenza per il tempo indicato dalla legge del manufatto nella stessa posizione e l'assoluta identità fra la nuova e la vecchia struttura. *Cass., sez. II, 24 maggio 2019, n. 14275.*

In tema di distanze tra costruzioni, l'art. 873 c.c. trova applicazione anche quando, a causa del dislivello tra i fondi, la costruzione edificata nell'area meno elevata non raggiunga il livello di quella superiore, in quanto **la necessità del rispetto delle distanze legali non viene meno in assenza del pericolo del formarsi d'intercedini dannose**. (Nella fattispecie, la S.C. ha cassato la sentenza gravata che, per escludere la violazione della disciplina delle distanze, si era limitata ad accertare che il garage controverso avesse

l'estradosso a quota inferiore a quella del piano di campagna del fondo "contiguo", anziché accertare, come avrebbe dovuto, che il medesimo avesse l'estradosso a quota inferiore a quella del piano di campagna del fondo su cui insisteva). *Cass., sez. II, 23 maggio 2019, n. 14084.*

■ 3 – Profili processuali.

La modificazione della domanda ammessa ex art. 183 c.p.c. può riguardare anche uno o entrambi gli elementi oggettivi della stessa (*petitum e causa petendi*), purché la domanda così modificata sia comunque connessa alla vicenda sostanziale dedotta in giudizio e non si aggiunga a quella iniziale, ma la sostituisca e si ponga, dunque, rispetto ad essa, in rapporto di alternative. Pertanto, **la domanda finalizzata ad ottenere il rispetto delle distanze tra costruzioni ex art. 873 c.c., che si aggiunga a quella inizialmente proposta per assicurare il rispetto delle distanze legali dalle vedute ex art. 907 c.c., è da considerare nuova e, quindi, inammissibile**, stante il diverso scopo perseguito dai due istituti, senza che rilevi la natura autodeterminata dei diritti coinvolti poiché dette azioni non riguardano l'accertamento del diritto di proprietà o di altri diritti reali di godimento, postulando, al contrario, che questi non siano controversi. *Cass., sez. II, 24 aprile 2019, n. 11226.*

879 Edifici non soggetti all'obbligo delle distanze o a comunione forzosa.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

In tema di distanze legali, l'esonero dal rispetto delle distanze legali, previsto dall'art. 879, comma 2, c.c., per le costruzioni a confine con piazze e vie pubbliche, va riferito anche alle costruzioni a confine delle strade di proprietà privata gravate da servitù

pubbliche di passaggio, giacché il carattere pubblico della strada, rilevante ai fini dell'applicazione della norma citata, attiene, più che alla proprietà del bene, all'uso concreto di esso da parte della collettività. *Corte app., Bari, sez. I, 1 marzo 2019, n. 515.*

887 Fondi a dislivello negli abitati.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

In tema di limitazioni legali della proprietà di terreni cosiddetti "a dislivello", la disciplina prevista dall'art. 887 c.c., con riguardo al regime delle spese relative al muro di confine, **non trova appli-**

cazione qualora tale muro sia stato costruito esclusivamente sul suolo di uno dei due fondi, superiore od inferiore. *Cass., sez. VI, 16 aprile 2019, n. 10606.*

889 Distanze per pozzi, cisterne, fosse e tubi.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili applicativi.

■ 1 – Profili applicativi.

La disposizione dell'art. 889 c.c. relativa alle distanze da rispettare per pozzi, cisterne, fossi e tubi è **applicabile anche con riguardo agli edifici in condominio**, salvo che si tratti di impianti da considerarsi indispensabili ai fini di una completa e reale utilizzazione dell'immobile, tale da essere adeguata all'evoluzione delle esigenze generali dei cittadini nel campo abitativo e alle moderne concezioni in tema di igiene. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto che il giudice d'appello avesse omesso di accertare se la rigorosa osservanza dell'art. 889 c.c. non fosse irragionevole, considerando — alla luce dell'accertamento svolto dal ctu — che la coesistenza di più appartamenti in un unico edificio implicasse di per sé il contemperamento dei vari interessi al fine dell'ordinato

svolgere della convivenza tra i condomini e avendo, al contrario, la corte d'appello concluso, senza alcun cenno alle risultanze della ctu e senza operare il contemperamento degli interessi, che lo spostamento della condotta fosse dipeso da una scelta deliberata degli attori e non da esigenze inderogabili). *Cass., sez. II, 28 giugno 2019, n. 17549.*

In tema di distanze per impianti dal fondo contiguo, la disposizione dell'art. 889, comma 2 c.c., secondo cui per i tubi d'acqua pura o lurida (cui vanno assimilati i canali di gronda) e loro diramazioni deve osservarsi la distanza dal confine di almeno un metro, si fonda su una **presunzione assoluta di dannosità per infiltrazioni o trasudamenti che non ammette la prova contraria.** *Cass., sez. II, 24 maggio 2019, n. 14273.*

896 Recisione di rami protesi e di radici.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

1 - Profili generali.

Il diritto di far protendere i rami degli alberi del proprio fondo in quello confinante non può essere acquistato per usucapione, riconoscendo espressamente l'art. 896 c.c. al proprietario del fondo, sul quale essi pretendono, il potere di costringere il vicino a

tagliarli in qualunque tempo. Ne consegue che **non rileva la sussistenza di un muro divisorio, proprio o comune, sul confine, in quanto, ai sensi dell'art. 892 c.c., le piante devono essere tenute, in ogni caso, ad un'altezza che non ecceda la sommità del muro stesso.** *Cass., sez. II, 26 agosto 2019, n. 21694*

900 Specie di finestre.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**1 - Profili generali.**

Affinché si possa parlare di veduta, e non di semplice luce, occorre che sia presente non solo la possibilità della *inspectio*, ma anche quella della *prospectio* (nella specie, un condomino aveva

chiesto la demolizione o l'arretramento, poiché non a distanza regolamentare, di alcuni volumi edilizi realizzati in sopraelevazione sul lastrico solare preesistente allo stabile). *Cass., sez. II, 23 maggio 2019, n. 14091.*

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

La lesione del diritto di proprietà, conseguente all'esercizio abusivo di una servitù di veduta, è di per sé produttiva di un danno, il cui accertamento non richiede, pertanto, una specifica attività probatoria e per il risarcimento del quale il giudice deve

procedere ai sensi dell'art. 1226 c.c., adottando eventualmente, quale parametro di liquidazione equitativa, una percentuale del valore reddituale dell'immobile, la cui fruibilità sia stata temporaneamente ridotta. *Cass., sez. VI, 13 maggio 2019, n. 12630.*

907 Distanza delle costruzioni dalle vedute.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**1 - Profili generali.**

La modificazione della domanda ammessa ex art. 183 c.p.c. può riguardare anche uno o entrambi gli elementi oggettivi della stessa (*petitum e causa petendi*), purché la domanda così modificata sia comunque connessa alla vicenda sostanziale dedotta in giudizio e non si aggiunga a quella iniziale, ma la sostituisca e si ponga, dunque, rispetto ad essa, in rapporto di alternatività. Pertanto, la domanda finalizzata ad ottenere il rispetto delle distanze tra co-

struzioni ex art. 873 c.c., che si aggiunga a quella inizialmente proposta per assicurare il rispetto delle distanze legali dalle vedute ex art. 907 c.c., è da considerare nuova e, quindi, inammissibile, stante il diverso scopo perseguito dai due istituti, senza che rilevi la natura autodeterminata dei diritti coinvolti poiché dette azioni non riguardano l'accertamento del diritto di proprietà o di altri diritti reali di godimento, postulando, al contrario, che questi non siano controversi. *Cass., sez. II, 24 aprile 2019, n. 11226*

911 Apertura di nuove sorgenti e altre opere.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**1 - Profili generali.**

Chi esegue opere per estrarre acque dal sottosuolo, oltre a rispettare la distanza di cui all'art. 889 c.c., deve osservare anche l'art. 911 c.c., diretto a tutelare il proprietario del fondo che già usi delle acque (non pubbliche) di falda, accordando protezione all'utilizzazione cronologicamente prioritaria che questi ne abbia fatto, mediante il divieto, imposto al proprietario del fondo vicino, di eseguire opere che determinino l'emungimento o la recisione

della vena acquifera oggetto dello sfruttamento già in atto. Pertanto, l'opera del vicino può essere consentita solo allorché, pur insistendo sulla stessa vena, non rechi nocumento al precedente utente, ossia in quanto, per l'abbondanza dell'acqua di falda rispetto all'utilizzazione fattane dal medesimo, non arrechi pericolo di limitarla o di comprometterla. *Cass., sez. II, 4 aprile 2019, n. 9398.*

934 Opere fatte sopra o sotto il suolo.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica (§ 5).**1 - Casistica.**

In tema di appalto di ristrutturazione di edificio di proprietà del committente, la circostanza che la concessione edilizia sia rilasciata dopo la stipula del contratto e persino dopo l'inizio dei lavori, non è causa di nullità del contratto, se comunque la stessa sia stata ottenuta prima della ultimazione dei lavori medesimi e, quindi, della realizzazione dell'opera, atteso che il momento storico rile-

vante per la verifica della nullità del negozio per difetto di un elemento essenziale della fattispecie quale la concessione edilizia, è quello del trasferimento dei diritti reali su edifici o loro parti, effetto che nell'appalto di edificio su terreno di proprietà del committente si realizza, per l'appunto, con il completamento dell'opera in virtù di accessione, ex art. 934 c.c. *Cass., sez. VI, 7 maggio 2019, n. 11883.*

948 Azione di rivendicazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

L'azione di rivendica, ove miri a ottenere nei confronti della banca depositaria il riconoscimento della titolarità delle somme depositate e individuate nel loro preciso ammontare, confluite nel conto di deposito bancario, è intesa a far conseguire al legittimo titolare il possesso della res ivi depositata, e l'esercizio dei relativi diritti, compreso quello di ricevere la restituzione del tantum dell'importo depositato, comprensivo dei frutti o proventi nel frattempo maturati. Da tutto ciò consegue che l'obbligo di restituzione dell'importo di danaro individuato nel suo preciso ammontare al tempo della domanda, ove avvenga per via esecutiva ex art. 2930 c.c. nei confronti della banca depositaria in conseguenza dell'azione di rivendica esercitata ex art. 948 c.c. dal legittimo titolare, è suscettibile di esecuzione forzata per l'intero ammontare rivendicato ed esistente nel conto corrente al tempo della domanda giudiziale. *Cass., sez. III, 19 settembre 2019, n. 23330.*

L'azione di rivendicazione non dà luogo ad un'ipotesi di litisconsorzio necessario nei confronti di eventuali terzi che vantino o possano avere interesse a vantare diritti sulla cosa contrastanti con il diritto di proprietà fatto valere in giudizio dall'attore, poiché, in tal caso, l'unica conseguenza sarà che la sentenza, facendo stato solo tra le parti del giudizio, non sarà opponibile ai terzi interessati rimasti estranei al giudizio stesso, e non può pertanto essere considerata inutiliter data. *Trib. Pavia, sez. III, 5 settembre 2019, n. 1379.*

Qualora in primo grado sia stato chiesto il rilascio di un bene posseduto dal convenuto con azione reale di revindica, costituisce domanda nuova se proposta per la prima volta in appello, quella con la quale si chiede il regolamento dei confini. L'individuazione dei confini, infatti, costituisce un bene giuridico diverso da quello dell'attribuzione in proprietà di un bene abusivamente posseduto dal convenuto. *Cass., sez. II, 23 agosto 2019, n. 21649.*

L'art. 948 c.c. tratta di un'azione (personale) di condanna di natura petitoria (accertamento+restituzione, al limite per equivalente), il cui fondamento è il diritto di proprietà (causa petendi), mentre l'oggetto (*petitum*) è la condanna del convenuto alla restituzione — oltre ad eventuale risarcimento del danno. A tale struttura dell'azione corrisponde un rigoroso onere della prova a carico dell'attore, tenuto a provare: a) (lato attivo) il proprio diritto di proprietà: quindi un titolo di acquisto originario, b) (lato passivo) il fatto che il convenuto ha attualmente il possesso/detenzione della res rivendicata — con la precisazione che l'attore ha il diritto di proseguire l'azione anche contro il convenuto che ha cessato per fatto proprio di possedere o detenere la cosa. La mera titolarità formale di un conto corrente bancario non può, da sola, costituire circostanza decisiva in ordine alla proprietà e spettanza dei relativi fondi, occorrendo valutare in concreto, caso per caso, se sussista disgiunzione fra intestazione nominale del conto e reale appartenenza delle somme depositate. *Trib. Taranto, 12 luglio 2019, n. 1817.*

949 Azione negatoria.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica (§ 10) ■ 3. Profili processuali.

■ 1 – Profili generali.

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. *Cass., sez. II, 28 marzo 2019, n. 8694.*

■ 2 – Casistica.

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. *Cass., sez. II, 28 marzo 2019, n. 8694.*

■ 3 – Profili processuali.

Il convenuto in un'azione negatoria di servitù di passaggio, che eccipisca il proprio diritto di passare sul fondo dell'attore per avere usucapito la servitù o per l'esistenza di una servitù di uso pubblico ovvero, ancora, sostenendo la demanialità dell'area su cui intende esercitare il passaggio, dà luogo ad una semplice eccezione (a meno che non tenda ad ottenere, sul suo preteso diritto, non già una semplice pronuncia incidentale, intesa solo a paralizzare la pretesa attrice, ma una pronuncia principale con valore di giudicato), come tale proponibile per la prima volta in appello ai sensi dell'art 345, comma 2, c.p.c. *Cass., sez. II, 13 giugno 2019, n. 15931.*

950 Azione di regolamento di confini.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica.

■ 1 – Profili generali.

Qualora in primo grado sia stato chiesto il rilascio di un bene posseduto dal convenuto con azione reale di revindica, costituisce domanda nuova se proposta per la prima volta in appello, quella con la quale si chiede il regolamento dei confini. L'individuazione dei confini, infatti, costituisce un bene giuridico diverso da quello dell'attribuzione in proprietà di un bene abusivamente posseduto dal convenuto. *Cass., sez. II, 23 agosto 2019, n. 21649.*

L'azione di regolamento di confini e quella volta al rispetto delle distanze legali non sono riconducibili ad unità in quanto, mentre la prima presuppone uno sconfinamento e, quindi, un illecito utilizzo del bene altrui, la seconda, avente ad oggetto l'arretramento a distanza legale dal confine, riguarda interventi edilizi realizzati dal convenuto sulla sua proprietà, sebbene in violazione del regime legale delle distanze dal confine e tra costruzioni. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di appello,

che aveva ravvisato il vizio di ultrapetizione nella pronuncia di primo grado, in quanto era stato disposto l'arretramento a distanza legale del manufatto edificato dal convenuto, benché gli attori avessero domandato la sola eliminazione delle opere realizzate oltre la linea di confine). *Cass., sez. II, 13 giugno 2019, n. 15951.*

L'azione di regolamento di confini ha un intrinseco effetto recuperatorio il quale, nell'ipotesi in cui si sia verificato uno **sconfinamento in uno dei due fondi**, comporta l'**obbligo di rilascio della porzione indebitamente posseduta**, indipendentemente dall'intenzionalità dell'accertata occupazione abusiva. *Cass., sez. II, 28 marzo 2019, n. 8693.*

■ 2 – Casistica.

In tema di azione di regolamento di confini, **se i fondi confinanti appartengono a più proprietari, non ricorre un'ipotesi di litiscon-**

sorzio necessario e ciascuno dei comproprietari è legittimato ad agire o resistere senza l'intervento degli altri, a meno che alla domanda di regolamento, diretta ad ottenere una sentenza dichiarativa, si accompagni la richiesta di rilascio o di riduzione in pristino della parte di fondo che si ritiene usurpata in conseguenza dell'incertezza oggettiva o soggettiva dei confini. *Cass., sez. II, 6 maggio 2019, n. 11770.*

Nell'azione di regolamento di confini per l'individuazione della linea di separazione fra fondi limitrofi, il punto di partenza dell'indagine che deve compiere il giudice di merito è costituito dall'esame e dalla valutazione dei titoli d'acquisto delle rispettive proprietà. L'esame delle mappe catastali è infatti utilizzabile, ai sensi dell'art. 950, 3° comma, c.p.c., solo in mancanza di altri elementi. *Corte app., Napoli, sez. II, 9 maggio 2019, n. 2513.*

952 Costituzione del diritto di superficie.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica (§ 5).

■ 1 – Casistica.

Nell'ipotesi di cessione in proprietà ad un terzo del lastrico solare e del diritto di sopraelevazione, effettuata da chi ne era titolare anteriormente alla costituzione del condominio, non solo il lastrico solare rimane escluso dalla presunzione legale di proprietà comune, ma, nel caso di sopraelevazione, il nuovo lastrico rimane di proprietà del titolare del precedente lastrico, indipendentemente dalla proprietà della costruzione. **Il diritto di superficie, infatti, salvo che il titolo non ponga limiti di altezza al diritto di sopraelevazione, non si esaurisce con l'erezione della costruzione sul lastrico, né il nuovo lastrico si trasforma in bene condominiale**, poiché il titolare della superficie, allorché eleva una nuova costru-

zione, anche se entra automaticamente nel condominio per le parti comuni ad esso, ha un solo obbligo nei confronti dello stesso, cioè quello di dare un tetto all'edificio, restando, tuttavia, sempre titolare del diritto di sopralzo, che è indipendente dalla proprietà della costruzione. *Cass., sez. II, 18 marzo 2019, n. 7563.*

L'atto con il quale i proprietari di un fondo chiedono al comune la licenza edilizia per realizzare una costruzione può integrare gli estremi del negozio giuridico costitutivo del diritto reale di superficie, purché nella scrittura sia effettivamente ravvisabile la volontà degli interessati di erigere un'opera oggetto di proprietà separata rispetto a quella del suolo. *Cass., sez. II, 18 marzo 2019, n. 75693.*

999 Locazioni concluse dall'usufruttuario.

[j] Le locazioni concluse dall'usufruttuario, in corso al tempo della cessazione dell'usufrutto, purché constino da atto pubblico [2699] o da scrittura privata di data certa [2704] anteriore, continuano per la durata stabilita [1599], ma non oltre il quinquennio dalla cessazione dell'usufrutto.

[m] Se la cessazione dell'usufrutto avviene per la scadenza del termine stabilito, le locazioni non durano in ogni caso se non per l'anno, e, trattandosi di fondi rustici dei quali il principale raccolto è biennale o triennale, se non per il biennio o triennio che si trova in corso al tempo in cui cessa l'usufrutto [151 trans.].

GIURISPRUDENZA ■ 1. Percezione di somme a titolo di canone eccedenti quelle dovute.

■ 1 – Percezione di somme a titolo di canone eccedenti quelle dovute.

In tema di locazione immobiliare, nel caso in cui il contratto sia stato stipulato dall'usufruttuario il quale, nel corso del rapporto, abbia indebitamente percepito somme eccedenti quelle dovute a

titolo di canone, alla morte del concedente la domanda del conduttore volta a conseguire la ripetizione delle somme deve essere proposta nei confronti degli eredi dell'usufruttuario, e non già del nudo proprietario divenuto "medio tempore" pieno proprietario. *Cass., sez. III, 30 settembre 2019, n. 24222.*

1021 Uso.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

L'ICI, nell'ipotesi di aree gravate da servitù di uso pubblico, è dovuta dal proprietario, trattandosi di uno "ius in re aliena",

autonomo rispetto ad ogni altro diritto reale minore, tendenzialmente perpetuo, correlato ad un bisogno duraturo della collettività di riferimento. *Cass., sez. Trib., 22 maggio 2019, n. 13795.*

1027 Contenuto del diritto.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali e applicativi.

■ 1 – Profili generali e applicativi.

In ipotesi di illegittima imposizione di una servitù, al proprietario del fondo gravato può riconoscersi il risarcimento del danno conseguenza che egli subisce per l'intero periodo di tempo anteriore all'eliminazione dell'abuso e che consiste nella limitazione del godimento e nella diminuzione temporanea del valore della proprietà del bene, senza che rilevi, al fine di compensare il danno, il vantaggio economico correlato al mutamento della destinazione urbanistica del terreno intervenuto medio tempore, trattandosi di incremento patrimoniale che non deriva dal comportamento illecito causa del danno, ma da circostanze ad esso del tutto estranee. *Cass., sez. II, 22 agosto 2019, n. 21584.*

Ai fini della opponibilità di una servitù ai terzi, successivi acquirenti del fondo servente, deve essere considerata soltanto la conoscibilità legale, desumibile dal contenuto della nota di trascrizione del contratto che della servitù integra il titolo, dovendo dalla stessa risultare l'indicazione del fondo dominante e di quello servente, la volontà delle parti di costituire una servitù, nonché l'oggetto e la portata del diritto; né tale conoscibilità può essere sostituita od integrata da una conoscenza effettiva o soggettiva, desumibile aliunde. *Cass., sez. VI, 25 giugno 2019, n. 17026.*

Affinché il negozio costitutivo di servitù, stipulato contestualmente ad un contratto di compravendita, possa considerarsi validamente trascritto, non occorre che la trascrizione di esso venga effettuata mediante presentazione di una specifica e separata nota, distinta da quella relativa alla vendita, essendo sufficiente che nell'unica nota di trascrizione sia stata fatta menzione della costituzione della servitù e che le indicazioni ivi riportate consentano di individuare, senza possibilità di equivoci o di incertezze, gli estremi essenziali della convenzione con riferimento ai beni ai quali la servitù si riferisce. *Cass., sez. II, 24 giugno 2019, n. 16853.*

La legittimazione ad agire o a resistere in giudizio a tutela di una servitù di uso pubblico, la quale è caratterizzata dall'utilizzazione,

da parte di una collettività indeterminata di persone, di un bene idoneo al soddisfacimento di un interesse collettivo, spetta non soltanto all'ente territoriale — normalmente il Comune — che rappresenta la collettività, ma anche a ciascun cittadino appartenente alla collettività "uti singulus". *Cass., sez. II, 13 giugno 2019, n. 15931.*

In virtù del c.d. principio di ambulatorietà delle servitù, l'alienazione del fondo dominante comporta anche il trasferimento delle servitù attive ad esso inerenti, anche se nulla venga al riguardo stabilito nell'atto di acquisto, così come l'acquirente del fondo servente — una volta che sia stato trascritto il titolo originario di costituzione della servitù — riceve l'immobile con il peso di cui è gravato, essendo necessaria la menzione della servitù soltanto in caso di mancata trascrizione del titolo; tuttavia, ai fini dell'opponibilità del trasferimento al terzo acquirente è necessaria la trascrizione dell'atto costitutivo della servitù o, in mancanza, la menzione della servitù passiva nell'atto di trasferimento del fondo servente. *Cass., sez. II, 22 maggio 2019, n. 13817.*

Per l'esistenza di una servitù non rileva la natura del vantaggio previsto dal titolo ma il fatto che esso sia concepito come *qualitas fundi* in virtù del rapporto, istituito convenzionalmente, di strumentalità e di servizio tra gli immobili, in modo che l'incremento di utilizzazione che ne consegue deve poter essere fruito da chiunque sia proprietario del fondo dominante, non essendo imprescindibilmente legato ad una attività personale del singolo beneficiario. Entro tali limiti, qualunque utilità che non sia di carattere puramente soggettivo e che si concretizzi in un vantaggio per il fondo dominante, in relazione alle caratteristiche e alla destinazione del diritto, può assumere carattere di realtà (nella specie, la Corte ha statuito che non sussiste alcun ostacolo di carattere concettuale ad ammettere che il diritto parcheggio sia strutturabile secondo lo schema dell'art. 1027 c.c.). *Cass., sez. II, 18 marzo 2019, n. 7561.*

1028 Nozione dell'utilità.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**■ 1 – Profili generali.**

In virtù del c.d. principio di ambulatorietà delle servitù, l'alienazione del fondo dominante comporta anche il trasferimento delle servitù attive ad esso inerenti, anche se nulla venga al riguardo stabilito nell'atto di acquisto, così come l'acquirente del fondo servente — una volta che sia stato trascritto il titolo originario di costituzione della servitù — riceve l'immobile con il peso di cui è

gravato, essendo necessaria la menzione della servitù soltanto in caso di mancata trascrizione del titolo; tuttavia, ai fini dell'opponibilità del trasferimento al terzo acquirente è necessaria la trascrizione dell'atto costitutivo della servitù o, in mancanza, la menzione della servitù passiva nell'atto di trasferimento del fondo servente. *Cass., sez. II, 22 maggio 2019, n. 13817.*

V. anche *sub art.* 1027 c.c.

1031 Costituzione delle servitù.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica ■ 2. Profili processuali.**■ 1 – Casistica.**

Ai fini della costituzione convenzionale di una servitù prediale non si richiede l'uso di formule sacramentali o di espressioni formali particolari, essendo sufficiente 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. *Trib. Torino, sez. II, 18 luglio 2019, n. 3616.*

La servitù viene acquistata per usucapione in esatta corrispondenza con l'utilizzazione delle opere visibili e permanenti destinate al suo esercizio, protrattasi continuativamente per venti anni,

posto che il contenuto del diritto è determinato dalle specifiche modalità con cui di fatto se ne è concretizzato il possesso; ne consegue che ogni apprezzabile variazione delle modalità possessorie interrompe il corso dell'usucapione e dà luogo a una nuova decorrenza del relativo termine. (Nella fattispecie, la S.C. ha cassato la sentenza gravata che, ai fini della decorrenza del tempo per la usucapione ventennale, aveva unificato l'esercizio di una servitù veicolare ed uno successivo carraio e di parcheggio senza distinguere le diverse modalità di esercizio del possesso, intervenute a seguito del mutamento di destinazione del fondo dominante da agricola a turistico alberghiera e di ristorazione). *Cass., sez. II, 22 maggio 2019, n. 13818.*

La servitù di passaggio costituita per usucapione ha natura di servitù volontaria, sicché, ai fini del relativo acquisto, è irrilevante

lo stato di interclusione del fondo, dovendosi prescindere dai requisiti per la costituzione ed il mantenimento della servitù di passaggio coattivo, desumibili dagli artt. 1051, 1052 e 1055 c.c., che regolano detto istituto. *Cass., sez. II, 16 maggio 2019, n. 13223.*

■ 2 – Profili processuali.

Qualora l'attore abbia citato in giudizio il proprietario del fondo rispetto al quale chiede la costituzione di una servitù di passaggio coattivo per interclusione, il giudice nell'accertare e determinare in

concreto il luogo di esercizio della servitù deve contemperare il criterio della maggiore brevità di accesso alla pubblica via con quello del minor aggravio per il fondo servente, con una valutazione che, ove la soluzione più conveniente riguardi il proprietario di un fondo non parte in causa, non presuppone la necessaria integrazione del contraddittorio nei confronti del medesimo, il quale, peraltro potrà essere chiamato nel processo su istanza di parte, o intervenire per ordine del giudice che altrimenti dovrà rigettare la domanda. *Cass., sez. II, 26 giugno 2019, n. 17156.*

1051 Passaggio coattivo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

La domanda di costituzione coattiva di servitù di passaggio deve essere contestualmente proposta nei confronti dei proprietari di tutti i fondi che sia necessario attraversare per il collegamento con la strada pubblica. Infatti la servitù risulterebbe monca rispetto alla previsione normativa, priva di effetti di utilità e insuscettibile di esercizio se non in via puramente emulativa, ove fosse costituita soltanto per un tratto del percorso occorrente, in attesa di una sua futura, solo eventuale ed ipotetica integrazione giudiziale o convenzionale. *Trib. Torino, sez. II, 5 settembre 2019, n. 3961.*

In materia di servitù di passaggio coattivo, l'esenzione prevista dall'art. 1051, comma 4, c.c., in favore di case, cortili, giardini e aie ad esse attinenti, opera nel solo caso in cui il proprietario del fondo intercluso abbia la possibilità di scegliere tra più fondi, attraverso i quali attuare il passaggio, di cui almeno uno non sia costituito da case o pertinenze delle stesse; la norma indicata non trova invece applicazione allorché, rispettando l'esenzione, l'interclusione non potrebbe essere eliminata, comportando l'interclusione assoluta del fondo conseguenze più pregiudizievoli rispetto al disagio costituito dal transito attraverso cortili, aie, giardini e simili. Nel giudizio di comparazione, ispirato ai principi costituzionali in

materia di proprietà privata dei beni immobili e di iniziativa economica privata, il giudice deve tener conto dell'eventuale destinazione industriale del fondo intercluso, contemperando, anche mediante lo strumento indennitario, i contrapposti interessi. *Cass., sez. II, 26 giugno 2019, n. 17156.*

La servitù di passaggio costituita per usucapione ha natura di servitù volontaria, sicché, ai fini del relativo acquisto, è irrilevante lo stato di interclusione del fondo, dovendosi prescindere dai requisiti per la costituzione ed il mantenimento della servitù di passaggio coattivo, desumibili dagli artt. 1051, 1052 e 1055 c.c., che regolano detto istituto. *Cass., sez. II, 16 maggio 2019, n. 13223.*

Ai sensi dell'art. 1051 c.c., per stabilire se, in caso di interclusione del fondo dominante, la servitù debba costituirsi solo per il passaggio pedonale ovvero anche per il transito dei veicoli, è necessario valutare comparativamente gli opposti interessi da tutelare. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che, nel procedere alla costituzione di una servitù di passaggio a piedi e con veicoli, aveva considerato che il fondo servente era costituito da una minuscola striscia di terreno priva di valore, mentre il fondo dominante era potenzialmente destinato a vigna e utilizzabile come terreno agricolo o deposito materiale). *Cass., sez. II, 8 maggio 2019, n. 12088.*

1052 Passaggio coattivo a favore di fondo non intercluso.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

La servitù di passaggio costituita per usucapione ha natura di servitù volontaria, sicché, ai fini del relativo acquisto, è irrilevante lo stato di interclusione del fondo, dovendosi prescindere dai requisiti per la costituzione ed il mantenimento della servitù di passaggio coattivo, desumibili dagli artt. 1051, 1052 e 1055 c.c., che regolano detto istituto. *Cass., sez. II, 16 maggio 2019, n. 13223.*

La situazione di interclusione assoluta deve essere esclusa tutte le volte in cui il fondo dominante sia dotato di un precedente accesso, ritenuto tuttavia insufficiente da parte del titolare del fondo dominante, con la conseguenza che la domanda volta alla

costituzione di un nuovo passaggio, sia pure a carico dello stesso fondo già gravato dell'accesso inadeguato, ne impone la qualificazione in termini di domanda proposta ai sensi dell'articolo 1052 del c.c.; tale domanda intanto può essere accolta in quanto risponda alle esigenze dell'agricoltura o dell'industria, che trascende gli interessi individuati e giustifica l'imposizione coattiva solo se rispondente a un interesse generale, con la conseguenza che il giudice, avendo riguardo allo stato attuale dei fondi, deve accertare che il nuovo passaggio risponda, in concreto e non in astratto, alle esigenze di sfruttamento agricolo o industriale del fondo dominante, senza impedire o compromettere analoghe utilizzazioni del fondo servente. *Cass., sez. II, 4 aprile 2019, n. 9392.*

1058 Modi di costituzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Per l'esistenza di una valida volontà costitutiva di servitù in deroga alle distanze legali delle costruzioni o vedute non è necessaria alcuna formula sacramentale, ma è comunque indispensabile che detta volontà sia deducibile da una dichiarazione scritta da cui risultino i termini precisi del rapporto reale tra vicini, nel senso che

l'accordo 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; l'indagine sull'effettiva volontà dei contraenti costituisce accertamento di fatto insindacabile in sede di legittimità se non nei limiti di cui all'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c. *Cass., sez. II, 29 maggio 2019, n. 14711.*

1062 Destinazione del padre di famiglia.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**■ 1 – Profili generali.**

Le luci che si aprono su fondo altrui, fra un vano e l'altro del medesimo edificio, con lo scopo di dare luce ed aria ad uno di essi, possono costituire oggetto di servitù costituita per destinazione del padre di famiglia. *Cass., sez. II, 25 settembre 2019, n. 23943.*

La prova della servitù per destinazione del padre di famiglia postula che, al momento in cui i due fondi cessano di appartenere ad unico proprietario, le opere destinate all'esercizio della servitù

preesistano alla divisione o all'alienazione del fondo e siano state poste o lasciate nello stato dal quale risulta la servitù, ovvero in una situazione oggettiva di subordinazione o di servizio, che integri, de facto il contenuto della servitù; **l'apparenza è indispensabile per poter ritenere costituita questa servitù e non la volontà dei condividenti, desumibile dall'atto negoziale, di asservire un fondo ad un altro fondo.** *Cass., sez. II, 4 luglio 2019, n. 18028.*

1064 Estensione del diritto di servitù**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali e applicativi.**■ 1 – Profili generali e applicativi.**

Il proprietario, che abbia chiuso il fondo servente dotandolo di cancello automatico, è tenuto all'installazione di dispositivi ovvero all'individuazione di modalità atti a garantire, ai sensi dell'art. 1064 c.c., comma 2, il diritto al libero e comodo accesso al fondo da parte del proprietario del fondo dominante e dei terzi — da lui autorizzati nei limiti della normalità — senza che ciò comporti alcun ampliamento delle facoltà del proprietario del fondo dominante con aggravamento della servitù. *Cass., sez. VI, 2 settembre 2019, n. 21928.*

Le innovazioni del fondo servente che abbiano impedito o reso più incomodo l'esercizio di facoltà accessorie previste nell'art. 1064 c.c., non sono di per sé riconducibili sotto la disciplina dell'art. 1067 c.c., a meno che non risulti provato l'indispensabilità di quel tale *adminiculum* rispetto all'esercizio della servitù, in guisa che questa non potrebbe esercitarsi in altro modo. *Cass., sez. II, 30 luglio 2019, n. 20549.*

1067 Divieto di aggravare o di diminuire l'esercizio della servitù.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili applicativi.**■ 1 – Profili applicativi.**

Le innovazioni del fondo servente che abbiano impedito o reso più incomodo l'esercizio di facoltà accessorie previste nell'art. 1064 c.c., non sono di per sé riconducibili sotto la disciplina dell'art.

1067 c.c., a meno che non risulti provato l'indispensabilità di quel tale *adminiculum* rispetto all'esercizio della servitù, in guisa che questa non potrebbe esercitarsi in altro modo. *Cass., sez. II, 30 luglio 2019, n. 20549.*

1068 Trasferimento della servitù in luogo diverso.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**■ 1 – Profili generali.**

Il trasferimento della servitù di passaggio su un fondo servente di proprietà di un terzo richiede, ai sensi dell'art. 1068, comma 4, c. c., il consenso di quest'ultimo, consenso che non può ritenersi implicito nel fatto che il proprietario già consenta il passaggio a taluni, essendo invece necessario, al fine della costituzione del rapporto intersoggettivo tra il titolare del fondo dominante ed il titolare del nuovo fondo servente, che il consenso sia non solo esplicito, ma, considerata la natura del diritto, manifestato per iscritto. *Cass., sez. II, 3 luglio 2019, n. 17869.*

In base all'art. 1068 c.c., lo spostamento delle opere necessarie per l'esercizio della servitù non può avvenire per iniziativa unilaterale del proprietario del fondo servente. Quest'ultimo, tuttavia, ove l'originario locus servitutis gli impedisca di effettuare lavori,

operazioni o miglioramenti, può offrire al proprietario del fondo dominante un luogo altrettanto comodo per godere del suo diritto. Nell'ipotesi in cui la predetta offerta non sia accettata, ossia non avvenga convenzionalmente, tale spostamento può essere chiesto e conseguito dal proprietario del fondo servente o per decisione del giudice o per effetto di convenzione scritta *ex art.* 1350, n. 4, c.c. Nella sussistenza delle condizioni perché il titolare del fondo servente possa ottenere lo spostamento, deve essere valutato anche il consenso apprestato allo spostamento, con la precisazione che anche in tal caso il giudice del merito non è strettamente tenuto ad una comparazione tra l'uno e l'altro interesse, purché il trasferimento non rechi danno. *Corte app, Napoli, sez. II, 28 marzo 2019, n. 1756.*

1069 Opere sul fondo servente.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**■ 1 – Profili generali.**

La disposizione di cui all'art. 1069 c.c., nella parte in cui disciplina la esecuzione di opere sul fondo servente da parte del

proprietario del fondo dominante, **deve ritenersi in astratto applicabile anche all'ipotesi in cui i lavori sono stati eseguiti non dal proprietario del fondo dominante ma da quello del fondo servente.**

te. In ogni caso, il presupposto indefettibile per l'applicazione dell'art. 1069 c.c. è costituito dalla necessità delle opere per la conservazione della servitù; né è consentito invertire, a tali fini, l'ordine delle circostanze, essendo ben possibile che degli interventi eseguiti sul fondo servente possa indirettamente, ed in via di fatto, avvantaggiarsi il titolare del fondo dominante, senza tuttavia

che possa inferirsi, soltanto da tale dato, la riconducibilità delle opere a quelle che la legge (o il contratto) pone normalmente a carico del titolare del diritto di servitù e caratterizzate dalla necessità, o comunque (per ciò che concerne le previsioni contrattuali) della effettiva inerenza alla manutenzione. *Trib. Napoli, sez. IV, 29 luglio 2019, n. 7554.*

1071 Divisione del fondo dominante o del fondo servente.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

In tema di servitù prediali, il **principio della cosiddetta indivisibilità di cui all'art. 1071 c.c. comporta, nel caso di frazionamento del fondo dominante, la permanenza del diritto su ogni porzione del medesimo, salve le ipotesi di aggravamento della condizione del fondo servente**; poiché detto effetto si determina *ex lege*, non occorre alcuna espressa menzione, a tale riguardo, negli atti traslativi attraverso cui si determina la divisione del fondo dominante: sicché, nel silenzio delle parti — in mancanza di specifiche clausole

dirette ad escludere o limitare il diritto — la servitù continua a gravare sul fondo servente, nella medesima precedente consistenza, a favore di ciascuna di quelle già componenti l'originario unico fondo dominante, ancora considerato alla stregua di un *unicum* ai fini dell'esercizio della servitù, ancorché le singole parti appartengano a diversi proprietari, a nulla rilevando se alcune di queste, per effetto del frazionamento, vengano a trovarsi in posizione di non immediata contiguità con il fondo servente. *Cass., sez. II, 3 luglio 2019, n. 17884.*

1079 Accertamento della servitù e altri provvedimenti di tutela.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

L'**"actio confessoria"** di una servitù di passaggio che attraverso più fondi, avendo lo scopo di accertare l'esistenza del rapporto di servitù contestato, deve essere proposta solo nei confronti del proprietario del fondo aggravato che contesti l'esistenza della servitù, senza necessità di integrare il contraddittorio nei confronti dei proprietari degli altri fondi che non contestino la servitù e non

pongano impedimento al suo esercizio. *Cass., sez. II, 22 maggio 2019, n. 13818.*

Le turbative che abilitano all'esercizio delle azioni a difesa delle servitù non devono consistere necessariamente in alterazioni fisiche attuali dello stato di fatto, essendo **sufficiente un comportamento che ponga in dubbio o in pericolo l'esercizio della servitù**. *Trib. Torino, sez. II, 18 luglio 2019, n. 3616.*

1100 Norme regolatrici.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Nel caso di **comunione di azienda**, ove il godimento di questa si realizzi mediante il diretto sfruttamento della medesima da parte dei partecipanti alla comunione, è configurabile l'esercizio di un'impresa collettiva (nella forma della società regolare oppure della società irregolare o di fatto), non ostandovi l'articolo 2248 c.c., che assoggetta alle norme degli articoli 1100 e seguenti dello stesso codice la comunione costituita o mantenuta al solo scopo di godimento. L'elemento discriminante tra comunione a scopo di godimento e società è infatti costituito dallo scopo lucrativo perseguito tramite un'attività imprenditoriale che si sostituisce al mero godimento ed in funzione della quale vengono utilizzati beni comuni. *Cass., sez. I, 19 giugno 2019, n. 16511.*

Il compartecipe che si ritenga proprietario per usucapione di un bene in comunione, convenuto da uno o più degli altri comproprietari nel giudizio di divisione, deve fare valere l'avvenuta usucapione in quella sede, in tale giudizio; ove egli, al contrario, non contesti il diritto alla divisione di quel determinato cespite e vi aderisca, non potrà poi opporre successivamente l'usucapione al dividende cui detto bene sia stato assegnato o al terzo aggiudicatario dello stesso in seguito a vendita all'incanto, salvo che non possa impugnare la divisione contestandone il presupposto e deducendo un titolo di possesso diverso da ogni altro che possa derivargli dalla disciolta comunione. *Corte app., Ancona, sez. II, 24 giugno 2019, n. 1047.*

Nel caso di **divisione di beni oggetto di comproprietà prove-**

nienti da titoli diversi non si realizza un'unica comunione ma tante comunioni quanti sono i titoli di provenienza dei beni, corrispondendo alla pluralità di titoli una pluralità di masse, ciascuna delle quali costituisce un'entità patrimoniale a sé stante, nella quale ogni dividende deve poter far valere i propri diritti indipendentemente da quelli che gli competono sulle altre masse e nell'ambito di ciascuna massa debbono trovare soluzione i problemi relativi alla formazione dei lotti e alla comoda divisione dei beni immobili che vi sono inclusi. È possibile procedere a un'unica divisione invece che a tante divisioni quante sono le masse solo con il consenso di tutti i dividendi, che deve trovare titolo in uno specifico negozio — che ove, riguardante beni immobili, deve rivestire la forma scritta *ad substantiam* — con il quale si attui il conferimento delle singole comunioni in una comunione unica e, in sua mancanza, la parte che non si oppone alla domanda di divisione sin dal primo grado può sollevare la questione in grado di appello. *Cass., sez. II, 7 giugno 2019, n. 15494.*

Lo scioglimento della comunione ereditaria non è incompatibile con il perdurare di uno stato di comunione ordinaria rispetto a singoli beni già compresi nell'asse ereditario in divisione, giacché, compiute le operazioni divisionali, dirette ad eliminare la maggior parte delle varie componenti dell'asse ereditario, indiviso al momento dell'apertura della successione, la comunione residuale sui beni ereditari si trasforma in comunione ordinaria, con la conseguente possibilità, per il giudice, di attribuire, *ex art. 720 c.c.*, un bene non comodamente divisibile, per l'intero, non solo nella porzione del coerede con quota maggiore, ma anche nelle porzioni

di più coeredi che tendano a rimanere in comunione come titolari della maggioranza delle quote, a prescindere dal fatto che altri coeredi si oppongano. *Cass., sez. II, 4 giugno 2019, n. 15182.*

In tema di divisione ereditaria, la morte di uno dei conviventi successivamente all'apertura della successione ed alla stessa accettazione dell'eredità, con il subentro ad esso di una pluralità di soggetti, non determina il mutamento del titolo della comunione, da ereditaria in ordinaria, quanto, piuttosto, l'insorgere di una

nuova comunione tra gli eventuali coeredi del convivente defunto, oggetto di distinta divisione rispetto a quella concernente i beni di cui il coerede defunto era comproprietario, con la persistente necessità, rispetto a quest'ultima, di procedere alla valutazione della comoda divisibilità della massa ed alla redazione del progetto di divisione in relazione al numero degli originari coeredi. *Cass., sez. VI, 20 marzo 2019, n. 7869.*

1102 Uso della cosa comune.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

Se ci sono **più eredi**, questi non sono detentori dei beni ereditari, in quanto non è ravvisabile un rapporto di natura obbligatoria con i beni della comunione ereditaria e deve essere dimostrata l'avvenuta esclusione degli altri eredi dal compossesso. *Cass., sez. II, 9 settembre 2019, n. 22444.*

Configura mutamento di destinazione, rilevante ex art. 1102 c.c., nel senso di rendere illegittimo l'uso particolare di un comunista o condomino, la direzione della funzione della cosa comune — pur lasciata immutata nella sua natura (il passaggio, la presa di aria o

luce, ecc.) — a vantaggio di beni esclusivi di un comunista o un condomino, rispetto ai quali i comproprietari non avevano inteso "destinare" il bene comune. (Nel caso di specie, la S.C. ha confermato la pronuncia della corte d'appello ritenendo che si fosse attenuta al principio di diritto nell'affermare che il **passaggio su strada comune che venga effettuato da un comunista per accedere ad altro fondo a lui appartenente, non incluso tra quelli cui la collettività dei compartecipi aveva destinato la strada**, configuri un **godimento vietato**, risolvendosi nella modifica della destinazione della strada comune e nell'esercizio di una illegittima servitù a danno del bene collettivo). *Cass., sez. II, 16 maggio 2019, n. 13213.*

1104 Obblighi dei partecipanti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

In tema di **condominio negli edifici**, la responsabilità solidale dell'acquirente di una porzione di proprietà esclusiva per il pagamento dei contributi dovuti al condominio dal condomino venditore è limitata al biennio precedente all'acquisto, trovando appli-

cazione l'art. 63 disp. att. c.c., (già) comma 2, e non già l'art. 1104 c.c., atteso che, ai sensi dell'art. 1139 c.c., le norme sulla comunione in generale si estendono al condominio soltanto in mancanza di apposita disciplina. *Cass., sez. II, 12 aprile 2019, n. 10346*

1108 Innovazioni e altri atti eccedenti l'ordinaria amministrazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Va rimessa alle Sezioni Unite la **questione della necessità, o meno, del consenso di tutti i partecipanti**, ai sensi dell'art. 1108, comma 3, c.c., per l'approvazione del contratto col quale un condominio conceda in godimento ad un terzo, dietro il pagamento di un corrispettivo, il lastrico solare, o altra idonea superficie

comune, allo scopo precipuo di consentirgli l'installazione di infrastrutture ed impianti (nella specie, necessari per l'esercizio del servizio di telefonia mobile), che comportino la trasformazione dell'area, riservando comunque al detentore del lastrico di acquisire e mantenere la proprietà dei manufatti nel corso del rapporto come alla fine dello stesso. *Cass., sez. II, 29 marzo 2019, n. 8943.*

1111 Scioglimento della comunione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Ai fini della **determinazione dei frutti che uno dei conviventi deve corrispondere in relazione all'uso esclusivo di un immobile oggetto di divisione giudiziale**, occorre far riferimento ai frutti civili, i quali, identificandosi nel corrispettivo del godimento dell'immobile che si sarebbe potuto concedere ad altri, ben possono essere liquidati con riferimento al valore figurativo del canone locativo di mercato. *Cass., sez. II, 3 luglio 2019, n. 17876.*

In caso di accordo intercorso tra i beneficiari di un "trust inter

vivos" con effetti "post mortem" per la divisione dei beni in esso conferiti, l'azione di annullamento per violenza o dolo ex art. 761 c.c. e l'azione di rescissione per lesione ex art. 763 c.c., esercitate con riguardo allo stesso, non sono soggette al criterio di giurisdizione di cui all'art. 50 della l. n. 218 del 1995, bensì a quello generale previsto dall'art. 3 della stessa legge, il quale può essere pattizamente derogato, ai sensi del successivo art. 4, comma 2, in favore di un arbitro straniero, vertendosi in materia di diritti disponibili. *Cass., S.U., 12 luglio 2019, n. 18831.*

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

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica ■ 3. Profili processuali (§ 11).

■ 1 – Profili generali.

Ai fini dello **scioglimento** del condominio di un edificio o di un gruppo di edifici in condomini separati, è necessario che questi abbiano le caratteristiche di edifici autonomi, per quanto possano continuare ad essere serviti da parti comuni insieme con gli originari partecipanti. Al di fuori di tale eccezione, ove la divisione comporti interferenze strutturali più gravi, interessanti la sfera giuridica di altri condomini, con imposizioni di limitazioni, servitù o altri oneri di carattere reale, è da escludersi che l'edificio all'esito della divisione possa avere autonomia strutturale. La divisione del condominio non può essere meramente amministrativa. Di conseguenza non può ammettersi la divisione di un condominio sulla base nuove tabelle millesimali. *Cass., sez. II, 3 settembre 2019, n. 22041*

In tema di condominio negli edifici, per stabilire la **condominialità di un fabbricato adiacente ad altro stabile**, va accertata l'esistenza dei presupposti per l'operatività della presunzione di proprietà comune, ex art. 1117 c.c., con riferimento al momento della nascita del condominio, restando escluso che sia determinante il collegamento materiale tra i due immobili eseguito successivamente alla sua costituzione. *Cass., sez. VI, 25 giugno 2019, n. 17022.*

In tema di condominio negli edifici, **la presunzione legale di condominialità** stabilita dall'art. 1117 c.c. è applicabile anche quando non si tratti di parti comuni di uno stesso edificio, bensì di edifici limitrofi ed autonomi oggettivamente e stabilmente destinate alla conservazione, all'uso od al servizio di detti immobili, ancorché insistenti sull'area appartenente al proprietario di uno solo degli stessi; la presunzione è tuttavia invocabile solo se l'area e gli edifici siano appartenuti ad una stessa persona — o a più persone *pro indiviso* — nel momento della costruzione della cosa o del suo adattamento o trasformazione all'uso comune, mentre, nel caso in cui l'area sulla quale siano state realizzate le opere destinate a servire i due edifici sia appartenuta sin dall'origine ai proprietari di uno solo di essi, questi ultimi acquistano per accessione la proprietà esclusiva delle opere realizzate sul loro fondo, anche se poste in essere per un accordo intervenuto tra tutti gli interessati ovvero con il contributo economico dei proprietari degli altri stabili. *Cass., sez. VI, 25 giugno 2019, n. 17022.*

In considerazione del rapporto di accessorietà necessaria che lega le parti comuni dell'edificio alle proprietà singole, **la condominialità non è esclusa per il solo fatto che le costruzioni siano realizzate, anziché come porzioni di piano l'una sull'altra (condominio verticale), quali proprietà singole in sequenza (villette a schiera, condominio in orizzontale)**, poiché la nozione di condominio è configurabile anche nel caso di immobili adiacenti orizzontalmente in senso proprio, ove dotati delle strutture e degli impianti essenziali indicati dall'art. 1117 c.c. *Cass., sez. II, 3 maggio 2019, n. 11729.*

Le clausole del regolamento di condominio che disciplinano l'organizzazione della gestione dei beni comuni, incluse quelle relative alla redazione del bilancio, avendo esso ad oggetto le spese relative ai beni medesimi ed ai servizi condominiali, sebbene inserite in un regolamento contrattuale, **non hanno natura negoziale** e possono, perciò, essere modificate a maggioranza dall'assemblea condominiale. *Cass., sez. II, 29 marzo 2019, n. 8940.*

■ 2 – Casistica.

Le autorimesse ed i locali commerciali, infatti, anche se situati nel perimetro dell'edificio condominiale, non sono inclusi fra quelli di proprietà comune elencati nel citato art. 1117 c.c. (neppure sotto l'aspetto di "parte dell'edificio necessaria all'uso comune") e il condominio non può perciò giovare della relativa presunzione al fine di pretendere il contributo di ogni condomino alle relative spese di manutenzione, così come al condomino che adduca di non

essere tenuto al detto contributo per non essere comproprietario di tali locali non incombe l'onere della relativa prova negativa. *Cass., sez. II, 16 settembre 2019, n. 23001.*

In tema di condominio, **il lastrico solare**, pur potendo essere utilizzato in altri usi accessori, è compreso nel novero delle parti comuni dell'edificio, per il quale opera una presunzione legale di comunione. La presunzione de qua può essere superata solo se viene dimostrato che il titolo di acquisto originario aveva attribuito al singolo bene, in modo chiaro e univoco, un uso diverso da quello previsto dall'art. 1117 c.c. *Corte app. Salerno, 10 luglio 2019, n. 999.*

I **cortili** (e, successivamente all'entrata in vigore della l. n. 220 del 2012, le aree destinate a parcheggio) rientrano, salvo una espressa riserva di proprietà nel titolo originario di costituzione del condominio, tra le parti comuni dell'edificio e la loro trasformazione in un'area edificabile destinata all'installazione, con stabili opere edilizie, di autorimesse a beneficio soltanto di alcuni condomini, sebbene possa incidere sulla regolamentazione del loro uso, non ne comporta, sotto il profilo dominicale, una sottrazione al regime della condominialità. (Nella specie, la S.C. ha evidenziato come la realizzazione delle autorimesse nel cortile condominiale, sia pure in base ad una concessione rilasciata su richiesta di alcuni condomini, ne aveva determinato, in assenza di accordo rivestente la forma scritta, l'acquisto, per accessione e "pro indiviso", in favore di tutti i condomini). *Cass., sez. II, 14 giugno 2019, n. 16070.*

Ai fini della corretta **ripartizione delle spese** tra i condomini di un edificio, riguardanti, nella specie, il risanamento di alcuni pilastri di un complesso immobiliare formato da più fabbricati, necessari per sostenere la struttura di un singolo edificio sovrastante, nonché quella del camminamento su un porticato esterno condominiale, non è rilevante la titolarità del diritto di proprietà, quanto la funzione della parte di edificio bisognosa degli interventi di ristrutturazione, con conseguente applicazione del criterio generale stabilito al primo comma dell'art. 1123 c.c., secondo il quale tutti i condomini sono tenuti al pagamento pro quota, quando i pilastri, come accertato nella specie, siano elementi strutturali portanti l'intero complesso. *Cass., sez. II, 16 maggio 2019, n. 13229.*

■ 3 – Profili processuali.

Il **sottoscala** rientra tra le parti comuni dell'edificio condominiale, ex art. 1117 c.c., in quanto proiezione delle scale. Incombe, pertanto, a chi rivendica l'acquisto uti singuli di detta porzione di immobili l'onere di provare che questa venne avocata a sé dal venditore col primo atto di frazionamento. *Cass., sez. II, 9 settembre 2019, n. 22442.*

In tema di condominio negli edifici, ove un **condomino, convenuto in un giudizio di rivendica di un bene comune**, proponga un'eccezione riconvenzionale di usucapione, al fine limitato di paralizzare la pretesa avversaria, non si configura un'ipotesi di litisconsorzio necessario in relazione ai restanti comproprietari, risolvendosi detta eccezione, che pur amplia il "*thema decidendum*", in un accertamento "*incidenter tantum*", destinato a valere soltanto fra le parti. Invece, in caso di domanda riconvenzionale di usucapione, il contraddittorio va esteso a tutti i condòmini perché l'azione è diretta ad ottenere un effetto di giudicato esteso a questi ultimi. *Cass., sez. II, 17 aprile 2019, n. 10745.*

Nel procedimento di **opposizione a decreto ingiuntivo emesso per la riscossione di contributi condominiali**, l'accertamento in un altro giudizio dell'esclusione del rapporto di condominialità e della conseguente insussistenza dell'obbligo di concorrere alle spese, in quanto antecedente logico, è rilevante, in termini di giudicato esterno ed impedisce la riapertura della questione in difetto di elementi sopravvenuti. *Cass., sez. II, 23 maggio 2019, n. 14082.*

Il creditore del condominio che disponga di un titolo esecutivo nei confronti del condominio stesso ha facoltà di procedere al-

l'espropriazione di tutti i beni comuni, ai sensi degli artt. 2740 e 2910 c.c., ivi inclusi i crediti vantati dal medesimo condominio verso i singoli condòmini per i contributi da loro dovuti in base a stati di ripartizione approvati dall'assemblea, e, in tal caso, la relativa esecuzione forzata deve svolgersi nelle forme dell'espropriazione dei crediti presso terzi di cui agli artt. 543 ss. c.p.c. (Nella specie, la S.C. ha precisato che non veniva in rilievo il principio di parziarietà delle obbligazioni condominiali). *Cass., sez. III, 14 maggio 2019, n. 12715.*

In tema di condominio, anche se rimasto inerte nei primi gradi di giudizio, il condòmino ha diritto di depositare ricorso incidentale tardivo in proprio nel giudizio di legittimità. Ad affermarlo sono le sezioni Unite pronunciandosi così in favore della configurabilità di tale azione giudiziale personale. Per i giudici di legittimità, dunque, il condòmino può agire personalmente nonostante l'inerzia nei primi

gradi di giudizio, dato che, in caso di lesione dei loro diritti sui beni comuni, i condòmini hanno comunque diritto ad agire in proprio pur subendo le preclusioni processuali sino a quel momento maturate dal condominio. *Cass., S.U., 18 aprile 2019, n. 10934.*

Nelle controversie condominiali che investono i diritti di singoli condòmini sulle parti comuni, ciascun condòmino ha, in considerazione della natura dei diritti contesi, un autonomo potere individuale — concorrente, in mancanza di personalità giuridica del condominio, con quello dell'amministratore — di agire e resistere a tutela dei suoi diritti di comproprietario *pro quota*, sicché è ammissibile il ricorso incidentale tardivo del condòmino che, pur non avendo svolto difese nei precedenti gradi di merito, intenda evitare gli effetti sfavorevoli della sentenza pronunciata nei confronti del condominio senza risentire dell'analoga difesa già svolta dallo stesso. *Cass., S.U., 18 aprile 2019, n. 10934.*

1118 Diritti dei partecipanti sulle parti comuni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

L'art. 1118 c.c., secondo cui il condòmino non può rinunciare al diritto sul bene comune per sottrarsi al contributo nelle spese, riguarda soltanto le spese relative alla conservazione del bene; le

cosiddette spese di esercizio invece, non possono essere imputate ai condòmini che non utilizzano il bene comune. *Trib. Roma, sez. V, 8 aprile 2019, n. 7568.*

1120 Innovazioni.

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

■ 1 - Profili generali.

La realizzazione di un'innovazione nelle unità del condominio concerne un'opera di trasformazione che incide sull'essenza della cosa comune, modificandone l'originaria funzione e destinazione, e richiede, pertanto, una deliberazione assembleare a tal fine. *Cass., sez. II, 5 giugno 2019, n. 15265.*

In tema di condominio negli edifici, per innovazione in senso tecnico giuridico, vietata ai sensi dell'art. 1120 c.c., deve intendersi non qualsiasi mutamento o modificazione della cosa comune, ma solamente quella **modificazione materiale che alteri l'entità sostanziale o ne muti la destinazione originaria**. *Cass., sez. VI, 7 maggio 2019, n. 11971.*

Sebbene l'art. 1120 c.c. tenda a disciplinare l'approvazione di quelle sole innovazioni che comportino oneri di spesa per tutti i condòmini, occorre però considerare che, **ove la spesa relativa alle innovazioni sia interamente a carico di uno o più condòmini, trova applicazione la norma generale di cui all'art. 1102 c.c., che contempla anche le innovazioni, e in forza delle quali ciascun partecipante può però servirsi della cosa comune sempre che non leda i diritti sui beni comuni o sulle singole proprietà esclusive**. *Cass., sez. II, 12 marzo 2019, n. 7028.*

In tema di condominio negli edifici, ai sensi dell'art. 1120,

comma 2, c.c. — nella formulazione *ratione temporis* applicabile, antecedente alle modifiche apportate dalla l. n. 220 del 2012 —, **sono vietate le innovazioni che rendano talune parti comuni dell'edificio inservibili all'uso e al godimento anche di un solo condòmino, comportandone una sensibile menomazione dell'utilità, secondo l'originaria costituzione della comunione**. L'indagine volta a stabilire se, in concreto, un'innovazione determini una sensibile menomazione dell'utilità che il condòmino ritraeva dalla parte comune, secondo l'originaria costituzione della comunione, ovvero se la stessa, recando utilità ai restanti condòmini, comporti soltanto per uno alcuni di loro un pregiudizio limitato, che non sia tale da superare i limiti della tollerabilità, è demandata al giudice del merito, il cui apprezzamento sfugge al sindacato di legittimità, se non nei limiti di cui all'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c. *Cass., sez. II, 14 maggio 2019, n. 12805.*

■ 2 - Casistica.

La trasformazione del **giardino comune**, realizzata mediante abbattimento dei muretti e delle essenze verdi, livellamento del suolo e spostamento dei punti di illuminazione, in funzione della nuova destinazione dell'area a parcheggio, costituisce innovazione e come tale deve essere assoggettata al regime previsto dall'art. 1120, commi 1 e 2, c.c. *Cass. sez. VI, 10 aprile 2019, n. 10077.*

1121 Innovazioni gravose o voluttuarie.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

L'installazione di un ascensore con sacrificio dei diritti individuali anche di un solo condòmino costituisce innovazione vietata e la relativa delibera è affetta da nullità; pertanto, l'impugnazione della stessa non è neppure soggetta al termine di decadenza e non ha rilievo che lo stesso condòmino interessato abbia espresso voto favorevole. *Trib. Milano, sez. XIII, 21 giugno 2019, n. 6073*

La realizzazione di un'innovazione nelle unità del condominio concerne un'opera di trasformazione che incide sull'essenza della cosa comune, modificandone l'originaria funzione e destinazione, e richiede, pertanto, una deliberazione assembleare a tal fine. *Cass., sez. II, 5 giugno 2019, n. 15265.*

1123 Ripartizione delle spese.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica (§ 7) ■ 2. Profili processuali (§ 6).

■ 1 – Casistica.

Le norme del codice del consumo sono applicabili alle convenzioni di ripartizione delle spese condominiali predisposte dal costruttore, o dall'originario unico proprietario dell'edificio condominiale, in quanto oggettivamente ricollegabili all'esercizio dell'attività imprenditoriale o professionale da quello svolta, e sempre che il condomino acquirente dell'unità immobiliare di proprietà esclusiva rivesta lo status di consumatore, agendo per soddisfare esigenze di natura personale, non legate allo svolgimento di attività imprenditoriale o professionale (nella specie, la Corte ha escluso che la vessatorietà della clausola potesse essere fatta valere nei confronti della società, la quale era soggetto beneficiario dell'esonero dalle spese ma non allo stesso tempo venditore degli immobili in questione). *Cass., sez. II, 23 luglio 2019, n. 19832.*

In ipotesi di **divisione orizzontale in due parti di un appartamento in condominio**, non si determina alcuna automatica incidenza dell'opera sulle tabelle millesimali ai fini della revisione dei valori delle unità immobiliari, mentre grava sull'assemblea l'onere di provvedere a ripartire le spese tra le due nuove parti così create ed i rispettivi titolari, determinandone i valori proporzionali espressi in millesimi sulla base dei criteri sanciti dalla legge. In materia condominiale, del resto, non trova applicazione il principio dell'apparenza del diritto — non sussistendo una relazione di terzieta tra condominio e condomino — sicché le spese gravano esclusivamente sul proprietario effettivo dell'unità immobiliare, e l'amministratore è tenuto ad aggiornare i propri dati alla realtà della composizione dell'edificio, ai fini del riparto, eventualmente consultando i registri immobiliari. *Cass., sez. II, 3 giugno 2019, n. 15109.*

La **divisione orizzontale, con successiva vendita, di un appartamento in due parti non produce una modifica delle tabelle millesimali obbliga l'assemblea a ripartire le spese tra le due nuove parti in modo proporzionale**. (Secondo la S.C. in tale ipotesi occorre fare riferimento all'articolo 1123 del codice civile. In sostanza, secondo i giudici di legittimità in ipotesi di frazionamento orizzontale in due parti di un appartamento in condominio non si

determina nessun effetto sulle tabelle millesimali ai fini della revisione dei valori delle unità immobiliari. *Cass., sez. II, 3 giugno 2019, n. 15109.*

Ai fini della corretta ripartizione delle spese tra i condomini di un edificio, riguardanti, nella specie, il **risanamento di alcuni pilastri di un complesso immobiliare formato da più fabbricati**, necessari per sostenere la struttura di un singolo edificio sovrastante, nonché quella del camminamento su un porticato esterno condominiale, non è rilevante la titolarità del diritto di proprietà, quanto la funzione della parte di edificio bisognosa degli interventi di ristrutturazione, con conseguente applicazione del criterio generale stabilito al primo comma dell'art. 1123 c.c., secondo il quale tutti i condomini sono tenuti al pagamento pro quota, quando i pilastri, come accertato nella specie, siano elementi strutturali portanti l'intero complesso. *Cass., sez. II, 16 maggio 2019, n. 13229.*

In materia di condominio per ripartire le spese di riparazione del cortile o del viale di accesso condominiale non si può ricorrere ai criteri previsti dall'art. 1126 c.c. (relativi al lastrico solare) ma si dovrà, viceversa, procedere con una applicazione analogica dell'art. 1125 c.c. (il quale accolla per intero le spese relative alla manutenzione a chi con l'uso esclusivo la ha resa necessaria) quale principio particolare del principio generale (le spese vanno ripartite tra i condomini a seconda dei millesimi di proprietà) di cui all'art. 1123, comma 2, c.c. *Cass., sez. II, 28 maggio 2019, n. 14511.*

■ 2 – Profili processuali.

Nel procedimento di **opposizione a decreto ingiuntivo emesso per la riscossione di contributi condominiali**, il giudice deve limitarsi a verificare la perdurante esistenza ed efficacia delle relative delibere assembleari, senza poter sindacare, in via incidentale, la loro validità, essendo tale sindacato riservato al giudice davanti al quale dette delibere sono state impugnate. In altri termini, il condomino opponente non può far valere questioni attinenti alla validità della delibera condominiale di approvazione dello stato di ripartizione, ma solo questioni riguardanti l'efficacia di quest'ultima. *Cass., sez. II, 30 aprile 2019, n. 11482.*

1125 Manutenzione e ricostruzione dei soffitti, delle volte e dei solai.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

In materia di condominio per ripartire le **spese di riparazione del cortile o del viale di accesso condominiale** non si può ricorrere ai criteri previsti dall'art. 1126 c.c. (relativi al lastrico solare) ma si dovrà, viceversa, procedere con una applicazione analogica dell'art.

1125 c.c. (il quale accolla per intero le spese relative alla manutenzione a chi con l'uso esclusivo la ha resa necessaria) quale principio particolare del principio generale (le spese vanno ripartite tra i condomini a seconda dei millesimi di proprietà) di cui all'art. 1123, comma 2, c.c. *Cass., sez. II, 28 maggio 2019, n. 14511.*

1126 Lastrici solari di uso esclusivo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Ha natura extracontrattuale la responsabilità gravante sul condomino titolare del diritto d'uso esclusivo *ex art. 2051 c.c.*; vi è poi la responsabilità concorrente del condominio in base alla norma di cui all'art. 1130 c.c. nell'ipotesi in cui l'amministratore avesse omesso di attivare gli obblighi conservativi delle cose comuni su di lui gravanti ai sensi dell'art. 1130, primo comma, n. 4 c.c. ovvero nel caso in cui l'assemblea non avesse adottato le determinazioni di sua competenza in materia di opere di manutenzione straordinaria,

ai sensi dell'art. 1135, primo comma, n. 4, c.c.; il parametro di divisione delle spese resta quello di cui all'art. 1126 c.c. *Trib. Milano, sez. X, 24 maggio 2019, n. 4967.*

In materia di condominio per ripartire le spese di riparazione del cortile o del viale di accesso condominiale non si può ricorrere ai criteri previsti dall'art. 1126 c.c. (relativi al lastrico solare) ma si dovrà, viceversa, procedere con una applicazione analogica dell'art. 1125 c.c. (il quale accolla per intero le spese relative alla manutenzione a chi con l'uso esclusivo la ha resa necessaria) quale principio

particolare del principio generale (le spese vanno ripartite tra i condomini a seconda dei millesimi di proprietà) di cui all'art. 1123, comma 2, c.c. *Cass., sez. II, 28 maggio 2019, n. 14511.*

Deve ritenersi **nulla** e non meramente annullabile, anche se assunta all'unanimità, la **delibera che modifichi il criterio legale di ripartizione delle spese stabilito dall'articolo 1126 del codice**

civile, senza che i condomini abbiano manifestato l'espressa volontà di stipulare un negozio dispositivo dei loro diritti in tal senso. La predetta nullità può essere fatta valere, a norma dell'articolo 1421 del codice civile, anche dal condomino che abbia partecipato all'assemblea esprimendo voto conforme alla deliberazione stessa. *Cass., sez. II, 16 aprile 2019, n. 10586.*

1127 Costruzione sopra l'ultimo piano dell'edificio.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Nell'ipotesi di **cessione in proprietà ad un terzo del lastrico solare e del diritto di sopraelevazione**, effettuata da chi ne era titolare anteriormente alla costituzione del condominio, non solo il lastrico solare rimane escluso dalla presunzione legale di proprietà comune, ma, nel caso di sopraelevazione, il nuovo lastrico rimane di proprietà del titolare del precedente lastrico, indipendentemente dalla proprietà della costruzione. Il diritto di superficie, infatti, salvo che il titolo non ponga limiti di altezza al diritto di sopraelevazione, non si esaurisce con l'erezione della costruzione sul lastrico, né il nuovo lastrico si trasforma in bene condominiale, poiché il titolare della superficie, allorché eleva una nuova costruzione, anche se entra automaticamente nel condominio per le parti

comuni ad esso, ha un solo obbligo nei confronti dello stesso, cioè quello di dare un tetto all'edificio, restando, tuttavia, sempre titolare del diritto di soprappiù, che è indipendente dalla proprietà della costruzione. *Cass., sez. II, 18 marzo 2019, n. 7563.*

In materia di condominio negli edifici, **la sopraelevazione di cui all'art. 1127 c.c. è preclusa non solo se le condizioni statiche non la permettano, ma anche se risulti lesiva dell'aspetto architettonico dell'edificio, dovendosi tenere conto, ai fini della valutazione di compatibilità con le caratteristiche stilistiche dell'immobile, pure delle previsioni del regolamento condominiale di natura contrattuale, eventualmente più restrittive.** *Cass., sez. II, 18 aprile 2019, n. 10848.*

1129 Nomina, revoca ed obblighi dell'amministratore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali. ■ 2. Profili processuali (§ 10).

■ 1 – Profili generali.

Giammai la transazione – in quanto, comunque, atto di straordinaria amministrazione, poiché implica la disposizione di diritti delle parti – **può rientrare fra le attribuzioni “naturali” dell'amministratore** condominiale, poiché, nella disciplina della figura e delle attribuzioni di quest'ultimo, trovano applicazione, a tenore dell'attuale art. 1129 c.c., in assenza di disposizioni speciali dallo stesso dettate (cfr. il comma 15), quelle generali in tema di mandato, e, quindi, segnatamente, l'art. 1708, comma 2, c.c., secondo il quale il mandato (come quello all'amministratore, non conferito per uno specifico incarico) non comprende gli atti eccedenti l'ordinaria amministrazione che non siano indicati espressamente dal mandante, e l'art. 1711 c.c., secondo il quale l'atto esorbitante i limiti del mandato compiuto egualmente dal mandatario non autorizzato, se non viene successivamente ratificato dal mandante (e, perciò, dall'assemblea), resta a carico del mandatario e lo espone a un'eventuale azione risarcitoria da parte dei singoli condomini interessati. *Trib. Roma, sez. V, 1° agosto 2019, n. 15909*

non solo dell'entità della causale degli esborsi ma anche di tutti gli elementi di fatto, sulle modalità di esecuzione dell'incarico utili per la valutazione del suo operato in relazione ai fini perseguiti, ai risultati raggiunti ed ai criteri di buona amministrazione e di condotta prescritti dall'art. 1710 c.c. e, per quanto riguarda l'amministratore del condominio, in particolare dall'art. 1130 *bis* c.c. che ne prevede le modalità di resa e dall'art. 1129 c.c. che prevede, fra le cause di revoca, la mancata resa del conto. *Trib. Roma, sez. V, 2 aprile 2019, n. 7099.*

In tema di condominio di edifici, **il decreto con il quale la corte di appello provvede sul reclamo in ordine alla domanda di revoca dell'amministratore non è ricorribile in cassazione ex art. 111 Cost.**, perché privo dei caratteri di definitività e decisorietà; ai sensi dell'art. 742 c.p.c., tuttavia, può essere revocato o modificato dalla stessa corte di appello per preesistenti vizi di legittimità o per un ripensamento sulle ragioni che indussero ad adottarlo, mentre resta attribuita al tribunale, quale giudice di primo grado, la competenza a disporre la revisione sulla base di fatti sopravvenuti. *Cass., sez. VI, 18 marzo 2019, n. 7623.*

■ 2 – Profili processuali.

Nell'azione di rendiconto, il convenuto deve fornire la prova

1130 Attribuzioni dell'amministratore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

Il cd. supercondominio viene in essere ***ipso iure et facto*, ove il titolo non disponga altrimenti**, in presenza di beni o servizi comuni a più condomini autonomi, dai quali rimane, tuttavia, distinto; il potere degli amministratori di ciascun condominio di compiere gli atti indicati dagli artt. 1130 e 1131 c.c. è limitato, pertanto, alla facoltà di agire o resistere in giudizio con riferimento ai soli beni comuni all'edificio amministrato e non a quelli facenti parte del complesso immobiliare composto da più condomini, che deve essere gestito attraverso le deliberazioni e gli atti assunti dai propri

organi, quali l'assemblea di tutti i proprietari e l'amministratore del cd. Supercondominio. *Trib. Torino sez. III, 9 settembre 2019, n. 3980*

In materia condominiale, il Condominio, al fine di assicurare la manutenzione delle parti comuni dell'edificio e l'esercizio dei servizi comuni deve far fronte alle relative spese mediante la puntuale riscossione dei contributi dovuti dai condomini secondo il piano di riparto approvato dall'assemblea. Tale esigenza emerge da una lettura sistematica dell'art. 1130 c.c., che tra le attribuzioni

dell'amministratore contempla espressamente, tra l'altro, il dovere di eseguire le deliberazioni dell'assemblea dei condomini e di riscuotere i contributi ed erogare le spese occorrenti per la manutenzione ordinaria delle parti comuni dell'edificio e per l'esercizio dei servizi comuni. L'amministratore, quindi, ha il dovere di riscuotere tali contributi in correlazione con l'altro suo dovere di impiegarli per le spese necessarie per il raggiungimento delle suindicate finalità. L'esigenza poi di procedere sollecitamente alla riscossione dei contributi condominiali è evidenziata dall'art. 63 disp. att. c.c., che consente all'amministratore di ottenere decreto ingiuntivo immediatamente esecutivo nei confronti dei condomini morosi in base allo stato di ripartizione approvato dall'assemblea senza necessità di autorizzazione alcuna. Trib. Torre Annunziata, sez. I, 8 luglio 2019, n. 1727

Ha natura extracontrattuale la responsabilità gravante sul condomino titolare del diritto d'uso esclusivo ex art. 2051 c.c.; vi è poi la responsabilità concorrente del condominio in base alla norma di cui all'art. 1130 c.c. nell'ipotesi in cui l'amministratore avesse ommesso di attivare gli obblighi conservativi delle cose comuni su di lui gravanti ai sensi dell'art. 1130, primo comma, n. 4 c.c. ovvero nel caso in cui l'assemblea non avesse adottato le determinazioni di sua competenza in materia di opere di manutenzione straordinaria, ai sensi dell'art. 1135, primo comma, n. 4, c.c.; il parametro di

divisione delle spese resta quello di cui all'art. 1126 c.c. Trib. Milano, sez. X, 24 maggio 2019, n. 4967

Le clausole regolamentari che, ponendo dei limiti all'utilizzo dei beni di proprietà solitaria, incidono sui diritti dei singoli condomini, per essere opponibili devono essere approvate da tutti i condomini in quanto hanno valore negoziale; tali clausole — che restringono i poteri e le facoltà sulle proprietà esclusive o comuni e che sono intese a creare vincoli anche per gli aventi causa delle parti originarie — non sono nulle per la violazione del numero chiuso delle obbligazioni reali poiché tali clausole non costituiscono obbligazioni propter rem (che si esauriscono nelle specie espressamente previste dalla legge) ma integrano servitù reciproche atipiche. Trib. Roma, sez. V, 2 aprile 2019, n. 7104.

La **contabilità** presentata dall'amministratore del condominio, seppure non deve essere redatta con forme rigorose, analoghe a quelle prescritte per i bilanci delle società, **deve però essere idonea a rendere intellegibili ai condomini le voci di entrata e di uscita, con le relative quote di ripartizione**, e cioè tale da fornire la prova, attraverso i corrispondenti documenti giustificativi, dell'entità e causale degli esborsi fatti e di tutti gli elementi di fatto che consentono di individuare e di vagliare le modalità con cui l'incarico è stato eseguito, nonché di stabilire se l'operato di chi rende il conto sia uniformato a criteri di buona amministrazione. Trib. Nocera Inferiore, sez. II 3 aprile 2019, n. 445.

1131 Rappresentanza.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Il cd. supercondominio viene in essere *ipso iure et facto*, ove il titolo non disponga altrimenti, in presenza di beni o servizi comuni a più condomini autonomi, dai quali rimane, tuttavia, distinto; **il potere degli amministratori di ciascun condominio di compiere gli atti indicati dagli artt. 1130 e 1131 c.c. è limitato, pertanto, alla facoltà di agire o resistere in giudizio con riferimento ai soli beni comuni all'edificio amministrato** e non a quelli facenti parte del complesso immobiliare composto da più condomini, che deve essere gestito attraverso le deliberazioni e gli atti assunti dai propri organi, quali l'assemblea di tutti i proprietari e l'amministratore del cd. Supercondominio. Trib. Torino, sez. III, 9 settembre 2019, n. 3980.

La clausola del regolamento condominiale contrattuale che pone limiti alla destinazione delle proprietà esclusive non incide sull'estensione, ma sull'esercizio del diritto di ciascun condomino e deve, pertanto, essere ricondotta alla categoria delle servitù atipiche e non a quella delle obbligazioni propter rem. Esclusa, pertanto, la natura di clausola tipicamente regolamentare (ovvero attinente all'uso, alla disciplina ed alla tutela delle parti comuni) della previsione regolamentare che pone reciproche limitazioni a favore o contro le singole proprietà esclusive, deve parimenti escludersi la legittimazione dell'amministratore, sia dal lato attivo che passivo, in relazione alla relativa opposizione. Corte app., Napoli, sez. II, 24 aprile 2019, n. 2283.

Nelle controversie condominiali che investono i diritti dei singoli condòmini sulle parti comuni, **ciascun condòmino ha, in considerazione della natura dei diritti contesi, un autonomo potere individuale — concorrente**, in mancanza di personalità giuridica del condominio, **con quello dell'amministratore — di agire e resistere a tutela dei suoi diritti di comproprietario "pro quota"**, sicché è ammissibile il ricorso incidentale tardivo del condòmino che, pur non avendo svolto difese nei precedenti gradi di merito, intenda evitare gli effetti sfavorevoli della sentenza pronunciata nei confronti del condominio senza risentire dell'analoga difesa già svolta dallo stesso. Cass., S.U., 18 aprile 2019, n. 10934.

La regola della rappresentanza di cui all'art. 1131 c.c. ha il fine di **agevolare l'instaurazione del contraddittorio**, dal lato attivo e passivo, e va letta dunque alla luce del predominante potere dell'assemblea nella vita del condominio e della titolarità dei diritti controversi. Cass., S.U., 18 aprile 2019, n. 10934.

Nei giudizi promossi dall'amministratore a tutela delle parti comuni, **l'intervento del singolo condomino** si connota come intervento adesivo autonomo, ovvero quale costituzione di una delle parti originarie in senso sostanziale, determinatasi a far valere le proprie ragioni direttamente e non più tramite il rappresentante comune, sicché, configurandosi un unico giudizio con pluralità di parti, si determina tra queste ultime un litisconsorzio processuale necessario. Cass., sez. II, 28 marzo 2019, n. 8695.

1134 Gestione di iniziativa individuale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Ai sensi dell'art. 1134 c.c., il condomino non ha un obbligo di

provvedere ai lavori urgenti di manutenzione dell'edificio, bensì una mera **facoltà**. Cass., sez. II, 16 aprile 2019, n. 10587.

1135 Attribuzioni dell'assemblea dei condomini.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Le eventuali poste a titolo di 'saldi' derivanti da bilanci precedenti, meramente richiamate nei riparti di bilancio di esercizi successivi portati all'approvazione, non possono essere oggetto di contestazione alcuna in uno con la delibera successiva in quanto hanno natura 'dichiarativa' e l'eventuale illegittimità delle singole poste può integrare motivo di impugnazione della sola delibera di 'prima' approvazione della posta non integrando, invece, il mero inserimento della posta in un nuovo bilancio, in sé motivo di illegittimità della delibera di riparto (che riporti precedenti 'saldi') se non quando sia pronunciato dall'A.G. con provvedimento definitivo, l'annullamento/declaratoria di nullità della delibera precedente. In altri termini non è consentito impugnare una delibera che nel piano di riparto abbia riportato la voce 'saldo anni precedenti' per motivi che all'evidenza riguardano la delibera che ha approvato 'in origine' la posta contestata. **Solo la caducazione** (per revoca, annullamento, ecc.) della delibera, che costituisce il 'presupposto' dell'inserimento del saldo o eventuali fatti successivi alla prima delibera (pagamenti, ecc.), sono fatti idonei a rendere illegittimo

l'inserimento e a fondare il diritto alla ripetizione di quanto eventualmente indebitamente versato a titolo di oneri. *Trib. Roma, sez. V, 10 settembre 2019, n. 17128.*

Ha natura extracontrattuale la responsabilità gravante sul condomino titolare del diritto d'uso esclusivo ex art 2051 c.c.; vi è poi la responsabilità concorrente del condominio in base alla norma di cui all'art.1130 c.c. nell'ipotesi in cui l'amministratore avesse omesso di attivare gli obblighi conservativi delle cose comuni su di lui gravanti ai sensi dell'art. 1130, primo comma, n. 4 c.c. ovvero nel caso in cui l'assemblea non avesse adottato le determinazioni di sua competenza in materia di opere di manutenzione straordinaria, ai sensi dell'art. 1135, primo comma, n. 4, c.c.; il parametro di divisione delle spese resta quello di cui all'art. 1126 c.c. *Trib. Milano, sez. X, 24 maggio 2019, n. 4967*

In relazione alle spese relative agli interventi di straordinaria manutenzione **la delibera giuridicamente rilevante a tal fine è solo quella con la quale tali interventi siano effettivamente approvati in via definitiva.** *Trib. Catania, sez. III, 13 agosto 2019, n. 3373.*

1137 Impugnazione delle deliberazioni dell'assemblea.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Deve ritenersi nulla e non meramente annullabile, anche se assunta all'unanimità, la delibera che modifichi il criterio legale di ripartizione delle spese stabilito dall'articolo 1126 del codice civile, senza che i condomini abbiano manifestato l'espressa volon-

tà di stipulare un negozio dispositivo dei loro diritti in tal senso. La predetta nullità può essere fatta valere, a norma dell'articolo 1421 del codice civile, anche dal condomino che abbia partecipato all'assemblea esprimendo voto conforme alla deliberazione stessa. *Cass., sez. II, 16 aprile 2019, n. 10586.*

1138 Regolamento di condominio.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica (§ 7).

■ 1 - Casistica.

Il regolamento condominiale può derogare ai criteri di ripartizione delle spese di cui all'art. 1226 c.c., posto che tale articolo non risulta richiamato dall'art. 1138 c.c. tra le disposizioni non derogabili. *Trib. Roma, sez. VII, 5 agosto 2019, n. 16042.*

Qualora il regolamento di condominio contempa, in caso di trasferimento della proprietà da parte dei condòmini, il ricorso a forme convenzionali ex art. 1352 c.c., anche di particolare rigore, finalizzate a rendere note ed accettate determinate condizioni (quali la cessione di quote, il subentro di altro proprietario e la conoscenza ed accettazione del regolamento medesimo), non è possibile il ricorso a forme equivalenti di comunicazione. (Nella specie, veniva in rilievo il trasferimento della titolarità di quote di godimento di una multiproprietà). *Cass., sez. II, 18 aprile 2019, n. 10845.*

Il regolamento predisposto dall'unico originario proprietario dell'edificio successivamente caduto in comunione, se sia richiama-

to negli atti d'acquisto dei singoli condòmini sì da formare parte integrante degli atti stessi trae la sua forza vincolante non già dal consenso della semplice maggioranza dei condòmini, bensì dalla volontà negoziale delle parti. Ne consegue che le modificazioni al regolamento di origine contrattuale possono essere apportate soltanto con il consenso di tutte le parti contraenti, o con la partecipazione al giudizio delle stesse, e non soltanto per deliberazione della maggioranza, sì che l'azione proposta da uno o più condòmini per conseguire la declaratoria di nullità del regolamento contrattuale deve avere come necessari litisconsorti tutti gli altri condòmini. *Trib. Latina, sez. II, 16 aprile 2019, n. 968.*

Le clausole del regolamento di condominio che disciplinano l'organizzazione della gestione dei beni comuni, incluse quelle relative alla redazione del bilancio, avendo esso ad oggetto le spese relative ai beni medesimi ed ai servizi condominiali, sebbene inserite in un regolamento contrattuale, non hanno natura negoziale e possono, perciò, essere **modificate a maggioranza dall'assemblea condominiale.** *Cass., sez. II, 29 marzo 2019, n. 8940.*

1140 Possesso.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica (§ 9).

■ 1 - Casistica.

Se ci sono più eredi, questi non sono detentori dei beni ereditari, in quanto non è ravvisabile un rapporto di natura

obbligatoria con i beni della comunione ereditaria e deve essere dimostrata l'avvenuta esclusione degli altri eredi dal comproprietario. *Cass., sez. II, 9 settembre 2019, n. 22444.*

Nell'ipotesi di **compravendita di bene immobile nulla perché realizzata in forma verbale**, cui le parti abbiano comunque dato esecuzione mediante la consegna della res ed il pagamento integrale del relativo corrispettivo, il giudice di merito può affermare l'esistenza, in capo al soggetto che in virtù del predetto titolo si trovi in rapporto di fatto con il cespite, di un possesso utile *ad usucapionem* soltanto laddove in concreto si configuri un atto idoneo a realizzare l'interversione del possesso, che non può essere rappresentato da comportamenti — quali il trasferimento della residenza nell'immobile o l'attivazione delle relative utenze a proprio nome — che di per sé non presuppongono il possesso, ma un mero rapporto di detenzione qualificata con la res. *Cass., sez. II, 27 agosto 2019, n. 21726.*

Al fine di stabilire se la relazione di fatto con il bene costituisca una situazione di possesso ovvero di semplice detenzione — dovuta a mera tolleranza di chi potrebbe opporvisi, come tale inidonea, ai sensi dell'art. 1144 c.c., a fondare la domanda di usucapione — **assume rilievo la circostanza che l'attività svolta sul bene abbia avuto durata non transitoria e sia stata di non modesta entità**, circostanza che assume efficacia di valore presuntivo circa l'esclusione dell'esistenza di una mera tolleranza e che non ricorre nel caso in cui la suddetta relazione di fatto si fondi su rapporti caratterizzati da vincoli particolari tra le parti, quali quelli scaturiti da un rapporto societario. *Cass., sez. II, 3 luglio 2019, n. 17880.*

1141 Mutamento della detenzione in possesso.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

È onere di chi invoca l'intervenuta usucapione dimostrare di aver esercitato sul bene un potere di fatto che si è estrinsecato in attività corrispondenti all'esercizio del diritto di proprietà. Egli deve infatti provare non solo di essere nella disponibilità del bene, ma anche l'*animus* possidenti per il tempo necessario per usucapire. Per il perfezionamento dell'usucapione è infatti necessaria 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. *Cass., sez. II, 30 luglio 2019, n. 20508.*

Perché si configuri l'istituto dell'usucapione occorre accertare preliminarmente l'esistenza del c.d. "possesso *uti dominus*" della res, altrimenti si tratta di mera detenzione del bene. Infatti, l'interversione nel possesso *uti dominus* deve estrinsecarsi attraverso azioni rivolte contro il possessore della res e tali da mostrare che il detentore abbia smesso di esercitare sulla res un potere di fatto in nome altrui e abbia, invece, iniziato ad esercitarlo in nome proprio, con conseguente mutamento dell'*"animus detinendi"* in *"animus rem sibi habendi"*. *Trib. Palmi, 11 aprile 2019, n. 377..*

1144 Atti di tolleranza.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Al fine di stabilire se la relazione di fatto con il bene costituisca una situazione di possesso ovvero di semplice detenzione — dovuta a mera tolleranza di chi potrebbe opporvisi, come tale inidonea, ai sensi dell'art. 1144 c.c., a fondare la domanda di usucapione — **assume rilievo la circostanza che l'attività svolta sul bene abbia avuto durata non transitoria e sia stata di non modesta**

entità, circostanza che assume efficacia di valore presuntivo circa l'esclusione dell'esistenza di una mera tolleranza e che non ricorre nel caso in cui la suddetta relazione di fatto si fondi su rapporti caratterizzati da vincoli particolari tra le parti, quali quelli scaturiti da un rapporto societario. *Cass., sez. II, 3 luglio 2019, n. 17880.*

1146 Successione nel possesso. Accessione del possesso.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

La parte che rivendica la costituzione per usucapione di una servitù di passaggio sul fondo del prossimo congiunto a differenza di quanto accade nei rapporti tra estranei non può limitarsi ad accreditare il verificarsi del passaggio per il periodo ultravventennale, per soddisfare l'onere probatorio circa la sussistenza del

possesso ad usucapionem. È invece tenuto a distinguere il passaggio esercitato in forza di tolleranza del proprietario da quello esercitato *uti dominus*, valorizzando solo quest'ultimo al fine di verificare la maturazione del termine minimo per usucapire il diritto. *Cass., sez. II, 4 giugno 2019, n. 15183*

1147 Possesso di buona fede.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Il possesso di un bene, che sia stato acquisito in forza di un contratto poi dichiarato nullo, resta soggetto ai principi generali fissati dagli artt. 1147 e 1148 c.c., con la conseguenza che, ove sussista la buona fede (da presumersi) alla data del suddetto acquisto, la me-

desima buona fede non viene esclusa dalla mera proposizione della domanda rivolta a far valere quella nullità, ed il possessore è tenuto alla restituzione dei frutti solo a partire dalla data della domanda di rilascio. *Cass., sez. III, 19 luglio 2019, n. 19502.*

1150 Riparazioni, miglioramenti e addizioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 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, 21 febbraio 2019, n. 5135.*

1158 Usucapione dei beni immobili e dei diritti reali immobiliari.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica (§ 8) ■ 3. Profili processuali (§ 7).

■ 1 – Profili generali.

Al fine di stabilire se la relazione di fatto con il bene costituisca una situazione di possesso ovvero di semplice detenzione — dovuta a mera tolleranza di chi potrebbe opporvisi, come tale inidonea, ai sensi dell'art. 1144 c.c., a fondare la domanda di usucapione — assume rilievo la circostanza che l'attività svolta sul bene abbia avuto durata non transitoria e sia stata di non modesta entità, circostanza che assume efficacia di valore presuntivo circa l'esclusione dell'esistenza di una mera tolleranza e che non ricorre nel caso in cui la suddetta relazione di fatto si fondi su rapporti caratterizzati da vincoli particolari tra le parti, quali quelli scaturiti da un rapporto societario. *Cass., sez. II, 3 luglio 2019, n. 17880.*

■ 2 – Casistica.

Nell'ipotesi di compravendita di bene immobile nulla perché realizzata in forma verbale, cui le parti abbiano comunque dato esecuzione mediante la consegna della res ed il pagamento integrale del relativo corrispettivo, il giudice di merito può affermare l'esistenza, in capo al soggetto che in virtù del predetto titolo si trovi in rapporto di fatto con il cespite, di un possesso utile *ad usucapionem* soltanto laddove in concreto si configuri un atto idoneo a realizzare l'interversione del possesso, che non può essere rappresentato da comportamenti — quali il trasferimento della residenza nell'immobile o l'attivazione delle relative utenze a proprio nome — che di per sé non presuppongono il possesso, ma un mero rapporto di detenzione qualificata con la res. *Cass., sez. II, 27 agosto 2019, n. 21726.*

La licenza o concessione edilizia ha rilevanza giuridica solo in relazione al rapporto pubblicistico tra P.A. e privato richiedente o costruttore, ma non ha alcuna rilevanza nei rapporti tra privati, regolati dalle disposizioni dettate dal codice civile e dalle leggi speciali in materia edilizia, nonché dalle norme dei regolamenti edilizi e dei piani regolatori generali locali. A fronte di controversie tra privati derivanti dalla esecuzione di opere edilizie, sono, dunque, irrilevanti tanto l'esistenza della concessione, quanto il fatto di avere costruito in conformità alla concessione, non escludendo tali circostanze, in sé, la violazione dei diritti dei terzi di cui al codice civile ed agli strumenti urbanistici locali. Parimenti, è irrilevante la mancanza della licenza o della concessione, allorché la costruzione risponda oggettivamente a tutte le disposizioni normative summenzionate. All'uopo, si rileva l'ammissibilità dell'acquisto per usucapione di una servitù avente ad oggetto il mantenimento di una costruzione a distanza inferiore a quella fissata dal codice civile o dai regolamenti e dagli strumenti urbanistici, anche nel caso in cui la costruzione sia abusiva, giacché il difetto della concessione edilizia esaurisce la sua rilevanza nell'ambito del rapporto pubblicistico, senza incidere sui requisiti del possesso *ad usucapionem*. *Trib. Nocera Inferiore, sez. II, 21 agosto 2019, n. 980*

La servitù viene acquistata per usucapione in esatta corrispondenza con l'utilizzazione delle opere visibili e permanenti destinate al suo esercizio, protrattasi continuativamente per venti anni, posto che il contenuto del diritto è determinato dalle specifiche modalità con cui di fatto se ne è concretizzato il possesso; ne consegue che ogni apprezzabile variazione delle modalità possessorie interrompe il corso dell'usucapione e dà luogo a una nuova decorrenza del relativo termine. (Nella fattispecie, la S.C. ha cassato la sentenza gravata che, ai fini della decorrenza del tempo per la usucapione ventennale, aveva unificato l'esercizio di una servitù veicolare ed uno successivo carraio e di parcheggio senza distinguere le diverse modalità di esercizio del possesso, intervenute a seguito del mutamento di destinazione del fondo dominante da agricola a turistico alberghiera e di ristorazione). *Cass., sez. II, 22 maggio 2019, n. 13818.*

La servitù di passaggio costituita per usucapione ha natura di servitù volontaria, sicché, ai fini del relativo acquisto, è irrilevante lo stato di interclusione del fondo, dovendosi prescindere dai requisiti per la costituzione ed il mantenimento della servitù di passaggio coattivo, desumibili dagli artt. 1051, 1052 e 1055 c.c., che regolano detto istituto. *Cass., sez. II, 16 maggio 2019, n. 13223.*

■ 3 – Profili processuali.

È onere di chi invoca l'intervenuta usucapione dimostrare di aver esercitato sul bene un potere di fatto che si è estrinsecato in attività corrispondenti all'esercizio del diritto di proprietà. Egli deve infatti provare non solo di essere nella disponibilità del bene, ma anche l'*animus possidenti* per il tempo necessario per usucapire. Per il perfezionamento dell'usucapione è infatti necessaria 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. *Cass., sez. II, 30 luglio 2019, n. 20508.*

In tema di condominio negli edifici, ove un condomino, convenuto in un giudizio di rivendica di un bene comune, proponga un'eccezione riconvenzionale di usucapione, al fine limitato di paralizzare la pretesa avversaria, non si configura un'ipotesi di litisconsorzio necessario in relazione ai restanti comproprietari, risolvendosi detta eccezione, che pur amplia il "*thema decidendum*", in un accertamento "*incidenter tantum*", destinato a valere soltanto fra le parti. Invece, in caso di domanda riconvenzionale di usucapione, il contraddittorio va esteso a tutti i condomini perché l'azione è diretta ad ottenere un effetto di giudicato esteso a questi ultimi. *Cass., sez. II, 17 aprile 2019, n. 10745.*

V. anche *sub* art. 1031 cc.

1159 Usucapione decennale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

L'usucapione decennale di cui all'art. 1159 c.c. postula l'identità fra l'immobile posseduto e quello acquistato in buona fede "a non domino", corrispondenza che va accertata in base a una distinta valutazione del titolo di acquisto e del possesso, rimanendo preclusa la possibilità di integrare le risultanze dell'uno con quelle dell'altro. Tale titolo richiede, riguardo a una servitù, la partecipazione, oltre che del proprietario del fondo a cui vantaggio

opererebbe la servitù, anche dell'apparente proprietario del fondo servente, nei cui confronti deve operare la trascrizione prevista dall'art. 1159 c.c. per cui, quando l'alienante dichiara nell'atto di trasferimento di un immobile che a favore del bene ceduto esiste una servitù attiva a carico del fondo di un terzo, la quale non risulti effettivamente costituita, non sussiste un titolo idoneo per l'usucapione decennale prevista dall'art. 1159 c.c. *Cass., sez. VI, 17 giugno 2019, n. 16152.*

1164 Interversione del possesso.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica (§ 2).

■ 1 - Casistica.

Nei rapporti di comunione non è ipotizzabile un mutamento della detenzione in possesso né una interversione del possesso: invero, alla regola della *interversio possessionis*, intesa in senso propriamente tecnico, è posta una deroga dall'art. 1102 c.c. nell'ipotesi di compossesso, dato che il compossessore, se intende estendere il suo possesso sul bene comune in termini di esclusività, non ha alcuna necessità di fare opposizione al diritto dei condomini, così come invece previsto nel caso di vera e propria interversio possessionis, ma deve compiere atti idonei a mutare il titolo del suo possesso. Solo in presenza di tali condizioni è possibile che, fra comproprietari, il possesso si connoti in termini idonei all'usucapione, e solo da allora decorre il termine ad usucapionem: all'uopo è necessario che venga posto in essere un atto (o un comportamento) il cui compimento da parte di uno dei comproprietari realizzati, per un verso, l'impossibilità assoluta per gli altri partecipanti di proseguire un rapporto materiale con il bene e, per altro verso, denoti inequivocamente l'intenzione di possedere il bene in maniera esclusiva, per cui, ove possa sussistere un ragionevole dubbio sul significato dell'atto materiale, il termine per l'usucapione non può cominciare a decorrere, ove agli altri partecipanti non sia stata comunicata (anche con modalità non formali) la volontà di possedere in via esclusiva. *Trib. Roma, sez. V, 3 settembre 2019, n. 16875*

opererebbe la servitù, anche dell'apparente proprietario del fondo servente, nei cui confronti deve operare la trascrizione prevista dall'art. 1159 c.c. per cui, quando l'alienante dichiara nell'atto di trasferimento di un immobile che a favore del bene ceduto esiste una servitù attiva a carico del fondo di un terzo, la quale non risulti effettivamente costituita, non sussiste un titolo idoneo per l'usucapione decennale prevista dall'art. 1159 c.c. *Cass., sez. VI, 17 giugno 2019, n. 16152.*

1165 Applicazione di norme sulla prescrizione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

In tema di usucapione, poiché, con il rinvio fatto dall'art. 1165 c.c. all'art. 2943 c.c., risultano tassativamente elencati gli atti interruttivi del possesso, non è consentito attribuire efficacia interruttiva ad atti diversi da quelli stabiliti dalla legge, con la

conseguenza che non può riconoscersi tale efficacia se non ad atti che comportino, per il possessore, la perdita materiale del potere di fatto sulla cosa, ovvero ad atti giudiziali diretti ad ottenere ope iudicis la privazione del possesso nei confronti del possessore usucapiente. *Cass., sez. II, 30 aprile 2019, n. 11476.*

1167 Interruzione dell'usucapione per perdita di possesso.

V. sub art. 1165 c.c.

1168 Azione di reintegrazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica (§ 6) ■ 3. Profili processuali (§ 5).

■ 1 - Profili generali.

L'elemento oggettivo dello spoglio, che consiste nella privazione del possesso, si atteggia diversamente a seconda che questo abbia a oggetto una cosa o un diritto, sostanziandosi, nel primo caso, in un'azione che toglie al possessore il potere di fatto sulla cosa e, nel secondo caso, in un comportamento che impedisce al possessore l'esercizio del diritto e che può estrinsecarsi sia in un atto positivo, rivolto a porre in essere un ostacolo materiale all'esercizio dell'altrui diritto, sia in un contegno negativo, con il quale lo "spoliator" si opponga all'eliminazione di un ostacolo non creato da lui, contro l'espressa volontà del possessore di riportare la situazione di fatto allo "status quo ante". Da tanto consegue che se un'opera (cosa o manufatto) necessaria all'esercizio di una servitù venga asportata, distrutta o resa inservibile per una qualsiasi causa non imputabile al possessore del fondo servente, questi commette spoglio della servitù qualora si opponga arbitrariamente al ripristi-

no dell'opera che il possessore del fondo dominante chiedi di eseguire a sua cura e spesa. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione del giudice d'appello che aveva escluso la sussistenza dell'illegittimo possessorio nella condotta consistita nell'aver diffidato il possessore del fondo dominante dal ripristinare la strada sulla quale aveva esercitato la servitù di passaggio, in quanto deterioratasi per cause naturali). *Cass., sez. II, 29 aprile 2019, n. 11369.*

■ 2 - Casistica.

Nel caso di spoglio attuato per mezzo dell'ufficiale giudiziario in forza di un titolo esecutivo, l'azione possessoria è proponibile nelle sole ipotesi in cui il titolo esecutivo sia inefficace nei confronti dello "spoliatus" ovvero l'avevte diritto sia stato immesso nel possesso di un immobile diverso da quello contemplato nel titolo esecutivo, dovendosi far valere mediante le opposizioni esecutive

tutti gli altri vizi del titolo posto a fondamento del rilascio. Cass., sez. III, 13 giugno 2019, n. 15874.

In una situazione di **compossesso** — come quella esistente tra i componenti di una comunione ereditaria in pendenza del giudizio di divisione — è ravvisabile una lesione possessoria quando uno dei condividenti abbia alterato e violato, senza il consenso e in pregiudizio degli altri partecipanti, lo stato di fatto o la destinazione del bene oggetto del comune possesso, in modo da impedire o restringere il godimento spettante a ciascun compossessore sul bene medesimo mediante atti integranti un comportamento durevole, tale da evidenziare un possesso esclusivo “*animo domini*” su tutta la cosa, incompatibile con il permanere del possesso altrui. Cass., sez. II, 19 febbraio 2019, n. 4844.

■ 3 – Profili processuali.

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 soltanto se quelli successivi, essendo strettamente collegati e connessi, devono ritenersi prosecuzione della stessa attività; altrimenti, quando ogni atto — presentando caratteristiche sue proprie — si presta ad essere considerato isolatamente, il termine decorre dall’ultimo atto. Cass., sez. II, 14 giugno 2019, n. 16053.

Le dichiarazioni rese dagli informatori nella fase a cognizione sommaria del giudizio possessorio sono comunque idonee a fornire, in sede di decisione di merito, elementi indiziari liberamente valutabili dal giudice, cui lo stesso può validamente fare ricorso per

la formazione del proprio convincimento. Cass., sez. II, 8 maggio 2019, n. 12089.

Nel giudizio di reintegrazione da spoglio, sussiste domanda nuova, inammissibile a norma dell’art. 183 c.p.c., soltanto nel caso in cui, in corso di causa, venga indicato, come oggetto di spoglio, un bene diverso da quello menzionato nell’atto introduttivo, giacché alla privazione di un bene diverso corrisponde una controversia che esorbita dai limiti dell’originaria pretesa. Per contro, il solo mutamento della prospettazione di elementi relativi al possesso dello stesso bene (modalità, limiti, titolo giustificativo) o allo spoglio (modi d’esecuzione, clandestinità, violenza) non integra un mutamento ma una semplice modificazione della domanda. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza del giudice d’appello che aveva reputato nuova la domanda di reintegrazione nel possesso di una servitù di passaggio che, alla prima udienza di trattazione, era stata estesa, con riguardo alle modalità del suo esercizio, a mezzi meccanici di più modeste dimensioni rispetto a quelli indicati nell’atto introduttivo). Cass., sez. II, 29 aprile 2019, n. 11369.

Non può essere accolta la domanda di risarcimento del danno derivante dalla privazione del possesso di un immobile (nella specie, tre posti auto all’interno di un cortile condominiale) in modo violento o clandestino (che si configura come fatto illecito) nel caso in cui la parte non abbia fornito la prova dell’esistenza e dell’entità materiale del pregiudizio e la domanda non sia limitata alla richiesta della sola pronuncia sull’“*an debeatur*”, non essendo allora ammissibile il ricorso al potere officioso di liquidazione equitativa del danno. Cass., sez. VI, 20 marzo 2019, n. 7871.

1170 Azione di manutenzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica (§ 5).

■ 1 – Casistica.

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 soltanto se quelli successivi, essendo strettamente collegati e connessi, devono ritenersi prosecuzione

della stessa attività; altrimenti, quando ogni atto — presentando caratteristiche sue proprie — si presta ad essere considerato isolatamente, il termine decorre dall’ultimo atto. Cass., sez. II, 14 giugno 2019, n. 16053.

V. anche *sub* art. 1168 c.c.

LIBRO QUARTO DELLE OBBLIGAZIONI

1176 Diligenza nell'adempimento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

Non incorre in responsabilità per negligenza professionale il notaio che — nell'ipotesi di compravendita di un immobile gravato dalla trascrizione di una domanda giudiziale pregiudizievole chiaramente indicata nel rogito — abbia ommesso di avvertire l'acquirente di ulteriori, ipotetici ed eventuali rischi, non prevedibili al momento della stipula, correlati alla proposizione, quale possibile sviluppo della controversia pendente, di altre domande

non ancora avanzate. (In applicazione di tale principio, la S.C. ha cassato la decisione di merito che aveva ritenuto sussistente la responsabilità del notaio per non aver informato l'acquirente che, nell'azione di petizione ereditaria intentata dall'erede non legittimario asseritamente pretermesso nei confronti dell'erede testamentario, vi era il rischio di impugnazione del testamento olografo, divenuto oggetto di querela di falso successivamente alla stipula). Cass., sez. III, 26 luglio 2019, n. 20297

1180 Adempimento del terzo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

In tema di contributi previdenziali, nell'ipotesi di appalto posto in essere in violazione delle disposizioni di cui all'art. 29, comma 1, del d.lgs. n. 276 del 2003, i pagamenti a titolo contributivo effettuati dall'appaltatore valgono a liberare il committente fino a concorrenza delle somme versate, così come dispone il comma 3 bis

del predetto articolo, che rinvia al precedente art. 27, comma 2, dando applicazione alla regola generale di cui all'art. 1180 c.c., che impone la verifica in concreto dell'avvenuta o meno integrale soddisfazione delle pretese contributive formulate dagli enti previdenziali. Cass., sez. lav., 8 luglio 2019, n. 18278

1217 Obbligazioni di fare.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

In tema di contratto di lavoro *part time*, il difetto della forma scritta prevista *ad substantiam* dall'art. 5 del d.l. n. 726 del 1984 non determina la nullità dell'intero contratto, ma la sua conversione in un ordinario rapporto *full time*, con conseguente diritto del

lavoratore al risarcimento del danno, commisurato alle differenze retributive tra quanto percepito e quanto dovuto in base a un orario a tempo pieno, previa costituzione in mora del datore di lavoro *ex art. 1217 c.c.*, mediante la messa a disposizione delle energie lavorative. Cass., sez. lav., 30 maggio 2019, n. 14797

1218 Responsabilità del debitore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

L'INPS risponde delle erronee comunicazioni della posizione contributiva rese a seguito di specifica domanda dell'interessato, che lo abbiano indotto alla anticipata cessazione del rapporto di lavoro, responsabilità derivante dall'inadempimento dell'obbligo legale previsto dalla L. n. 88 del 1989, art. 54, esercitabile sulla base del potere di indagine e certificazione di cui dispone l'ente. L'anzidetta responsabilità ha natura contrattuale, in quanto ha origine legale e attiene al rapporto intercorrente tra le parti, con conseguente applicabilità dell'art. 1218 c.c., il quale pone espressamente a carico del debitore la prova liberatoria che l'inadempimento è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da

causa a lui non imputabile. L'assicurato ha tuttavia l'obbligo di intervenire per interrompere il processo che determina l'evento produttivo di danno quando l'erroneità dei dati forniti dall'istituto sia riscontrabile sulla base dell'ordinaria diligenza, esercitabile nell'ambito dei dati che rientrano nella sua normale sfera di conoscibilità. Qualora egli non si attivi in tal senso e rassegni comunque le proprie dimissioni presentando domanda di pensione malgrado l'evidente erroneità dei dati contributivi a lui comunicati, concorre al verificarsi dell'evento dannoso, ai sensi dell'art. 1227 c.c., comma 1, con la conseguente possibilità per il giudice di limitare il risarcimento dovuto. Cass., sez. lav., 17 settembre 2019, n. 23114

Nel mancato assolvimento dell'obbligo di informazione gravante sul medico, deve ravvisarsi, per ciò stesso, un inadempimento, rimanendo del tutto irrilevante l'accertamento della eventuale assenza di errori nella esecuzione della prestazione professionale. Tuttavia, l'inadempimento non è sempre fonte d'un danno risarcibile, essendo onere di parte attrice allegare e provare l'esistenza

di pregiudizi non patrimoniali derivanti dalla violazione del diritto fondamentale all'autodeterminazione in sé considerato, sempre che essi superino la soglia minima di tollerabilità imposta dai doveri di solidarietà sociale e non siano futuri, ovvero consistenti in meri disagi o fastidi. *Trib. Mantova, sez. II, 5 settembre 2019, n. 642*

1223 Risarcimento del danno.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicative.

■ 1 - Ipotesi applicative.

Nella liquidazione del danno derivante dalla perdita della capacità di lavoro e di guadagno occorre distinguere il danno "passato", costituito dalla flessione reddituale effettivamente subita dal danneggiato (che sia risultato, come nella fattispecie qui in esame, produrre il reddito da lavoro) fino al momento della decisione, trattandosi di danno non "futuro" bensì attuale, e il pregiudizio cd. futuro, rappresentato dall'ipotetica contrazione economica che la vittima andrà verosimilmente a subire per gli anni a venire, determinati anch'essi probabilisticamente. Sino al momento della liquidazione, il lucro cessante si è già verificato e dev'essere accertato, seppure con criterio probabilistico (ricostruendo, cioè, i redditi da considerare definitivamente perduti perché, senza l'evento di danno, sarebbero stati acquisiti), mentre solo dopo la liquidazione (e sarà tale anche quella in sede di rinvio, salvo che non si accerti che la vittima non avrebbe più prodotto reddito lavorativo) andranno necessariamente capitalizzati i redditi futuri, che la vittima presumibilmente perderà vivendo ancora, in base a un coefficiente

corrispondente all'età della stessa al momento in cui si compie l'operazione di capitalizzazione. *Cass., sez. III, 12 settembre 2019, n. 22741*

Il risarcimento del danno dovuto all'acquirente, in caso di risoluzione del contratto di vendita per fatto imputabile al venditore, deve comprendere la perdita subita ed il lucro cessante, consistente quest'ultimo, quando il contratto ha per oggetto un bene immobile, nel mancato incremento dovuto al fatto che il bene non è entrato nel patrimonio del compratore e che si quantifica nella differenza tra l'attuale valore commerciale del bene medesimo ed il prezzo pattuito. La differenza suddetta si calcola con riferimento al momento in cui, per effetto della proposizione della domanda di risoluzione, l'inadempimento è divenuto definitivo e si rivaluta, al fine di compensare gli effetti della svalutazione monetaria verificatasi nelle more del giudizio, mentre non deve essere rivalutato il prezzo pagato e tempestivamente beneficiato dal venditore. *Corte App. Bari, sez. II, 4 settembre 2019, n. 1866*

1224 Danni nelle obbligazioni pecuniarie.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa.

■ 1 - Ipotesi applicativa.

Il risarcimento del danno dovuto all'acquirente, in caso di risoluzione del contratto di vendita per fatto imputabile al venditore, deve comprendere la perdita subita ed il lucro cessante, consistente quest'ultimo, quando il contratto ha per oggetto un bene immobile, nel mancato incremento dovuto al fatto che il bene non è entrato nel patrimonio del compratore e che si quantifica nella differenza tra l'attuale valore commerciale del bene medesimo

ed il prezzo pattuito. **La differenza suddetta si calcola con riferimento al momento in cui, per effetto della proposizione della domanda di risoluzione, l'inadempimento è divenuto definitivo e si rivaluta, al fine di compensare gli effetti della svalutazione monetaria verificatasi nelle more del giudizio, mentre non deve essere rivalutato il prezzo pagato e tempestivamente beneficiato dal venditore.** *Corte App. Bari, sez. II, 4 settembre 2019, n. 1866*

1227 Concorso del fatto colposo del creditore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

L'INPS risponde delle erronee comunicazioni della posizione contributiva rese a seguito di specifica domanda dell'interessato, che lo abbiano indotto alla anticipata cessazione del rapporto di lavoro, responsabilità derivante dall'inadempimento dell'obbligo legale previsto dalla L. n. 88 del 1989, art. 54, esercitabile sulla base del potere di indagine e certificazione di cui dispone l'ente. L'anzidetta responsabilità ha natura contrattuale, in quanto ha origine legale e attiene al rapporto intercorrente tra le parti, con conseguente applicabilità dell'art. 1218 c.c., il quale pone espressamente a carico del debitore la prova liberatoria che l'inadempimento è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile. L'assicurato ha tuttavia l'obbligo di intervenire per interrompere il processo che determina l'evento produttivo di danno quando l'erroneità dei dati forniti dall'istituto sia riscontrabile sulla base dell'ordinaria diligenza, esercitabile nell'ambito dei dati che rientrano nella sua normale sfera di

conoscibilità. **Qualora egli non si attivi in tal senso e rassegni comunque le proprie dimissioni presentando domanda di pensione malgrado l'evidente erroneità dei dati contributivi a lui comunicati, concorre al verificarsi dell'evento dannoso, ai sensi dell'art. 1227 c.c., comma 1, con la conseguente possibilità per il giudice di limitare il risarcimento dovuto.** *Cass., sez. lav., 17 settembre 2019, n. 23114*

Il bullismo non dà vita ad un conflitto meramente individuale, come dimostrano le rilevazioni statistiche, e richiede un coacervo di interventi coordinati che, oltre a contenere il fenomeno, fungano da diaframma invalicabile che si interponga tra l'autore degli atti di bullismo e le persone offese, anche onde rendere del tutto ingiustificabile la reazione di queste ultime. E' doveroso che l'ordinamento si dimostri sensibile verso chi è esposto continuamente a condizioni vittimizzanti, idonee a provocare e ad amplificare le reazioni rispetto alle sollecitazioni negative ricevute, soprattutto ove la vittima venga privata del meccanismo repressivo istituzionale

dell'illecito e sia lasciata sola nell'affrontare il conflitto (fattispecie relativa alla reazione violenta posta in essere da un giovane che aveva colpito con un pugno un altro ragazzo; a detta della difesa dell'aggressore, tale condotta era da imputarsi ai fenomeni di bullismo patiti dal giovane che aveva così reagito alle provocazioni in un momento diverso). *Cass., sez. III, 10 settembre 2019, n. 22541*

Va rimessa la causa al Primo Presidente, per l'eventuale asse-

gnazione alle Sezioni Unite, sulla seguente questione di diritto di particolare importanza: **“Se possa ravvisarsi un concorso del danneggiato, ai sensi dell'art. 1227 c.c., comma 1, nella spedizione di un assegno a mezzo posta — sia essa ordinaria, raccomandata o assicurata — con riguardo al pregiudizio patito dal debitore che non sia liberato dal pagamento, in quanto il titolo venga trafugato e pagato a soggetto non legittimato in base alla legge cartolare di circolazione”.** *Cass., sez. I, 3 settembre 2019, n. 22015*

1230 Novazione oggettiva.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica (§ 7).

■ 1 – Casistica.

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 (nella specie, relativa ad una cessione di ramo di azienda, la Corte ha sottolineato che in forza della portata novativa dell'accordo transattivo firmato in sede sindacale, i lavoratori del ramo ceduto non avevano alcun titolo giuridico nei confronti della società cedente; quest'ultima, infatti, vantava a suo favore l'intervenuta transazione, mentre la società

cessionaria doveva considerarsi esclusa dalla controversia). *Cass., sez. lav., 29 luglio 2019, n. 20418.*

L'accertamento dell'illegittimità di un contratto di somministrazione di lavoro a termine e la costituzione di un rapporto a tempo indeterminato con l'utilizzatore non determinano di per sé l'illegittimità del successivo contratto di lavoro a tempo determinato tra le stesse parti e non travolgono il giudicato che si sia eventualmente formato sulla legittimità di esso, dovendosi ritenere, alla luce della diversità delle due tipologie contrattuali, che il contratto a termine abbia efficacia novativa del precedente rapporto. *Cass., sez. lav., 20 maggio 2019, n. 13515*

1242 Effetti della compensazione.

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

■ 1 – Profili processuali.

L'art. 1853 c.c. prevede un'ipotesi di compensazione tecnica e legale che non può essere rilevata d'ufficio, essendo il relativo effetto estintivo soggetto ad un onere di dichiarazione, peraltro non necessitante di formule sacramentali, della parte che decida di avvalersene. *Cass., sez. III, 4 luglio 2019, n. 17914*

Se tra due soggetti insorgano in tempi diversi reciproci crediti, il primo dei quali soggetto a rivalutazione automatica ex art. 429, comma 3, c.p.c. e solo parzialmente estinto, occorre quantificare il credito, comprensivo di rivalutazione ed interessi maturati fino all'estinzione parziale, e calcolare sul residuo quegli stessi accessori fino al momento in cui, divenuto liquido ed esigibile anche il credito contrapposto, opera la compensazione, dopo la quale vanno calcolati rivalutazione e interessi sull'eventuale residuo del primo credito, oppure i soli interessi sull'altro rimasto dopo la parziale compensazione. *Cass., sez. lav., 17 maggio 2019, n. 13416*

■ 2 – Casistica.

In tema di compensazione, con riferimento alla rivalutazione ed

agli interessi, quando sia stata giudizialmente riconosciuta in favore del convenuto — attore in riconvenzionale a titolo di indebito oggettivo per le somme trattenute senza titolo da controparte — la sussistenza di un credito, posto contestualmente in detrazione, e pertanto compensato, con il maggior credito vantato dalla parte attrice — nella specie per il ritardato rilascio dell'immobile al convenuto medesimo locato —, **in forza del disposto dell'articolo 1242 c.c. il primo dei due crediti deve ritenersi estinto per compensazione sin dal momento della coesistenza degli stessi, senza che sia stato mai produttivo di interessi o di rivalutazione monetaria.** Ed invero, tale effetto compensativo si era già verificato al momento della proposizione della domanda riconvenzionale, momento dal quale, giusto disposto dall'art. 2033 c.c., decorrono gli interessi moratori, dovendosi presumere la buona fede dell'*ac-cipiens* in difetto di specifiche prove contrarie. *Cass., sez. I, 7 maggio 2019, n. 12016*

1246 Casi in cui la compensazione non si verifica.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

Ai fini dell'applicabilità dell'art. 2917 c.c. — il quale prevede che, se oggetto del pignoramento è un credito, l'estinzione di esso per cause verificatesi in epoca successiva al pignoramento non ha effetto in pregiudizio del creditore pignorante e dei creditori che intervengono nell'esecuzione — ciò che rileva è la posteriorità del fatto genetico del credito opposto in compensazione, per cui, se questo è anteriore al pignoramento, la compensazione può essere utilmente eccepita ed è opponibile al creditore pignorante, non

rilevando, invece, il fatto che esso si sia estinto per compensazione giudiziale soltanto dopo il pignoramento. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva ritenuto operante la cd. compensazione impropria o atecnica tra il credito per retribuzioni e t.f.r. ed il risarcimento spettante al datore di lavoro in quanto fondato su fatto genetico — condotta illecita del lavoratore — anteriore benché giudizialmente accertato in epoca successiva al pignoramento avente ad oggetto il primo). *Cass., sez. lav., 21 maggio 2019, n. 13647*

1256 Impossibilità definitiva e impossibilità temporanea.

GIURISPRUDENZA ■ 1.Casistica.

■ 1 – Casistica.

La malattia del lavoratore e la sua inidoneità al lavoro sono cause di impossibilità della prestazione lavorativa che hanno natura e disciplina giuridica diverse: la prima ha carattere temporaneo, implica la totale impossibilità della prestazione e determina, ai sensi dell'art. 2110 c.c., la legittimità del licenziamento quando ha causato l'astensione dal lavoro per un tempo superiore al periodo di comporto; la seconda ha carattere permanente o, quanto meno, durata indeterminata o indeterminabile, non implica necessariamente l'impossibilità totale della prestazione e con-

sente la risoluzione del contratto ai sensi degli artt. 1256 e 1463 c.c. *Corte App. Milano, sez. lav., 11 luglio 2019, n. 854*

Il rifiuto unilaterale del datore di lavoro di ricevere la prestazione del dipendente a causa dei disagi provocati da uno sciopero in seguito revocato, non fa venire meno il diritto del lavoratore alla prestazione retributiva, a meno che non sia oggettivamente impossibile l'utilizzazione della stessa, a causa di circostanze non imputabili al datore, imprevedibili e non riferibili a carenze organizzative. *Cass., sez. lav., 27 maggio 2019, n. 14419*

1260 Cedibilità dei crediti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica (§ 20).

■ 1 – Casistica.

Il credito di risarcimento del danno da sinistro stradale è suscettibile di cessione ai sensi degli artt. 1260 c.c. e segg. e il cessionario può, in base a tale titolo, domandarne anche giudizial-

mente il pagamento al debitore ceduto, pur se assicuratore per la r.c.a., non sussistendo alcun divieto normativo in ordine alla cedibilità del credito risarcitorio. *Cass., sez. III, 28 agosto 2019, n. 21765*

1283 Anatocismo.

GIURISPRUDENZA ■ 1.Casistica.

■ 1 – Casistica.

L'anatocismo, è bene ricordarlo, non è ex se illecito; ne è prova la sua normazione nell'art. 1283 c.c. Inoltre l'art. 1194 c.c. lascia libertà di accordo alle parti in ordine alle modalità di pagamento, con l'effetto che nella prassi bancaria si rinvengono diversi meccanismi di estinzione del debito; l'obbligo di pagamento degli interessi viene concretizzato per il mutuo nel "piano di ammortamento", che consiste nella elencazione delle scadenze alle quali capitale e interessi dovranno essere pagati, con indicazione delle somme esatte che devono essere corrisposte a ogni rata a quale titolo. *Trib. Roma, sez. XVII, 12 settembre 2019, n. 17258*

Per i debiti di valore la prestazione degli interessi decorrenti dal fatto rappresenta uno tra i vari criteri presuntivi ed equitativi aventi la funzione di risarcire il lucro cessante patito dal danneggiato e costituito dalla mancata percezione dei vantaggi che sarebbero derivati dall'immediata acquisizione dell'equivalente monetario del

bene distrutto a causa del tempo trascorso tra il momento in cui si è avuta la distruzione e quello nel quale viene ad essere accertata l'obbligazione risarcitoria equivalente. Ne deriva che tale prestazione non può che essere calcolata tenendo presente che al momento del fatto e in quelli intermedi la somma che avrebbe ricevuto il danneggiato e dalla quale il medesimo avrebbe potuto trarre le utilità tipiche del danaro è inferiore a quella determinata all'attualità: corrispondendo la prima alla somma liquidata con riferimento all'epoca del fatto e le successive alla rivalutazione graduale e progressiva della stessa. **Del resto, concedere gli interessi sulla somma liquidata all'attualità comporta l'illegittima trasformazione del credito da interessi, che è una species del più ampio genus delle obbligazioni pecuniarie e, quindi, debito di valuta, in debito di valore, con la conseguenza ulteriore di infrangere il divieto di anatocismo di cui all'art. 1283 c.c.** *Trib. Napoli, sez. XI, 26 luglio 2019, n. 7526*

1284 Saggio degli interessi.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicative.

■ 1 – Ipotesi applicative.

Il reato di usura "oggettiva", codificato dalla legge 108/96, che rileva per il solo fatto di essersi fatto promettere o consegnare delle somme calcolate ad un tasso superiore al tasso soglia pubblicato con decreto ministeriale in forza delle rilevazioni periodiche della Banca d'Italia, ha consentito e facilitato l'accertamento del reato di usura, prescindendo quindi dalla verifica di elementi soggettivi di non sempre di facile dimostrazione; ciò non toglie, tuttavia, che oggetto di verifica siano solo ed esclusivamente le somme che la parte mutuataria sia chiamata a corrispondere alla parte mutuante come costo del prestito, dunque, prescindendosi da oneri eventuali quali ad esempio il risarcimento conseguente all'inadempimento del mutuatario: vale a dire il tasso di mora. *Trib. Roma, sez. XVII, 5 agosto 2019, n. 16095*

L'art. 1284, comma 4, c.c. (nel testo novellato dal d.l. 132/14) ha stabilito che, dalla data della domanda giudiziale, gli interessi di mora si calcolano ai sensi del d.lgs. 231/02, indipendentemente dalle qualità soggettive delle parti del rapporto giuridico. **Ne consegue che, dalla data dell'inadempimento (nel caso di specie novembre 2014) sino a quella della domanda giudiziale (25 marzo 2016), sono dovuti gli interessi ex art. 1224, comma 2, c.c.** (il cui tasso d'interesse è pari a quello del rendimento medio annuale netto dei titoli di Stato, ove superiore al tasso di interesse legale e comunque non inferiore a quest'ultimo); dalla domanda giudiziale sino all'effettivo soddisfo, sono dovuti gli interessi di mora ai sensi del d.lgs. 231/02. *Trib. L'Aquila, 11 luglio 2019, n. 553*

1294 Solidarietà tra condebitori.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica (§ 9).**■ 1 – Casistica.**

In materia di concorrenza sleale, qualora risulti prospettata la ricorrenza di un illecito concorrenziale tra imprenditori posto in essere valendosi delle informazioni fornite da un lavoratore, prima dipendente dell'uno e poi dell'altro, è ammissibile la prosecuzione

del giudizio nei confronti del lavoratore dipendente, uno dei corresponsabili solidali originariamente individuati, sebbene la controversia tra gli imprenditori sia cessata, avendo essi raggiunto un accordo transattivo. *Cass., sez. I, 12 luglio 2019, n. 18772*

1299 Regresso tra condebitori.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica (§ 6).**■ 1 – Casistica.**

In tema di espropriazione per pubblica utilità, la transazione conclusa tra il Comune e il privato illegittimamente espropriato, in relazione ai danni cagionati dall'illegittima attività dell'impresa concessionaria del Comune, non elide la responsabilità solidale di quest'ultima verso il privato danneggiato, né implica un'assunzione di responsabilità esclusiva da parte del Comune, con la conseguenza che, in base alla clausola di manleva integrale contenuta nella convenzione tra il Comune e l'impresa concessionaria, essa è obbligata a tenere indenne l'ente locale da quanto dovuto al

privato in relazione alla transazione. *Cass., sez. I, 18 luglio 2019, n. 19470*

L'appellante, condannato in primo grado in solido con altra parte al pagamento di una somma a titolo di risarcimento del danno, ha interesse alla prosecuzione del giudizio fino alla sentenza di merito anche se il condebitore venga dichiarato fallito, allo scopo di ottenere l'accertamento della esclusiva responsabilità di quest'ultimo ovvero di una diversa ripartizione della responsabilità in vista dell'azione di regresso. *Cass., sez. III, 30 maggio 2019, n. 14768*

1303 Confusione.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Ipotesi applicativa.**■ 1 – Ipotesi applicativa.**

In tema di assicurazione per la r.c.a., nel caso in cui il danneggiato da sinistro stradale ceda al responsabile civile il credito risarcitorio che egli può azionare nei confronti della propria compagnia assicuratrice con azione diretta ex art. 149 cod. ass., la riunione in capo al cessionario delle qualità di creditore e debitore in solido non determina, in alcuna misura, l'estinzione per confusione dell'obbligazione, distinta e autonoma, gravante sull'assicu-

ratore, non trovando in tal caso applicazione l'art. 1303 c.c., comma 1, attesa la peculiare forma di solidarietà passiva — atipica e ad interesse unisoggettivo — che si crea nell'assicurazione obbligatoria tra compagnia assicuratrice (e per essa la compagnia mandataria ex lege qual è l'assicuratore del danneggiato ex art. 149 cod. ass.) e responsabile civile. *Cass., sez. III, 12 settembre 2019, n. 22726*

1304 Transazione.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica (§ 6).**■ 1 – Casistica.**

In tema di espropriazione per pubblica utilità, la transazione conclusa tra il Comune e il privato illegittimamente espropriato, in relazione ai danni cagionati dall'illegittima attività dell'impresa concessionaria del Comune, non elide la responsabilità solidale di quest'ultima verso il privato danneggiato, né implica un'assunzione

di responsabilità esclusiva da parte del Comune, con la conseguenza che, in base alla clausola di manleva integrale contenuta nella convenzione tra il Comune e l'impresa concessionaria, essa è obbligata a tenere indenne l'ente locale da quanto dovuto al privato in relazione alla transazione. *Cass., sez. I, 18 luglio 2019, n. 19470*

1306 Sentenza.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Giudicato tributario.**■ 1 – Giudicato tributario.**

In tema di giudicato tributario, la sentenza di annullamento dell'unico atto impositivo resa nei confronti di un condebitore solidale, ove non sia fondata su ragioni personali dello stesso, esplica i propri effetti in favore dell'altro condebitore solidale, che

sia rimasto processualmente inerte o abbia instaurato un giudizio per opporsi al pagamento facendo valere il giudicato esterno, salvo che il giudicato impedisca l'applicazione di norme unionali nell'esaminare questioni successive. *Cass., sez. trib., 23 luglio 2019, n. 19784*

1322 Autonomia contrattuale.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Contratti atipici: casistica (§ 25).

■ 1 - Contratti atipici: casistica.

Ai fini dell'applicazione della disciplina di cui all'art. 2901 c.c., per stabilire se il trasferimento immobiliare posto in essere da un coniuge in favore dell'altro in esecuzione degli accordi intervenuti in sede di separazione consensuale costituisca atto solutorio dell'obbligo di mantenimento, assume rilevanza la disparità economica tra i coniugi, la quale deve essere dedotta non solo dalla valutazione dei redditi, ma da ogni altro elemento di carattere economico, o suscettibile di apprezzamento economico, idoneo ad incidere sulle condizioni delle parti. (In applicazione del principio, la S.C. ha cassato la sentenza che aveva qualificato come oneroso l'atto con il quale il marito, nell'ambito della separazione consensuale, aveva trasferito la propria quota di comproprietà sull'immobile adibito a casa coniugale alla moglie, senza, tuttavia, verificare

se quest'ultima avesse titolo per il mantenimento e senza tenere conto di quale sarebbe stata la situazione patrimoniale del marito all'esito della separazione, considerato che la moglie aveva già percepito la metà dei risparmi comuni, dei titoli azionari ed obbligazionari acquistati da entrambi i coniugi durante il matrimonio e risultava già comproprietaria dell'altra quota dell'immobile adibito a residenza familiare). *Cass., sez. III, 4 luglio 2019, n. 17908*

Il contratto di ormeggio è un contratto atipico, a forma libera, che può perfezionarsi per effetto del solo consenso dei contraenti manifestato per *facta concludentia*, anche attraverso l'accettazione da parte dell'utente dell'attività propria dell'ormeggiatore, la quale può estendersi alla custodia dell'imbarcazione e può accompagnarsi alla locazione del necessario spazio acqueo. *Corte App. Bari, sez. III, 28 maggio 2019, n. 1252*

1335 Presunzione di conoscenza.

GIURISPRUDENZA ■ 1. La prova della conoscenza della dichiarazione.

■ 1 - La prova della conoscenza della dichiarazione.

In tema di prova della consegna di un atto recettizio ai sensi delle disposizioni sul servizio postale universale, ancorché l'avvenuta consegna degli "invii raccomandati" debba essere attestata dalla sottoscrizione dell'avviso di ricevimento da parte del destina-

tario, nel caso di "invii multipli" diretti allo stesso destinatario la prova della consegna è fornita dall'addetto al recapito, in ragione della fede privilegiata attribuita all'attestazione operata dall'agente postale, ove la sottoscrizione di ciascun avviso di ricevimento contestualmente alla consegna risulti eccessivamente oneroso. *Cass., sez. VI, 13 settembre 2019, n. 22934*

1339 Inserzione automatica di clausole

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica (§ 2).

■ 1 - Casistica.

In materia di rapporto di lavoro a tempo determinato, l'art. 3 del d.lgs. n. 368 del 2001, che sancisce il divieto di stipulare contratti di lavoro subordinato a termine per le imprese che non abbiano effettuato la valutazione dei rischi per la sicurezza e la salute dei lavoratori, costituisce norma imperativa, la cui "ratio" è diretta alla più intensa protezione dei lavoratori rispetto ai quali la flessibilità

d'impiego riduce la familiarità con l'ambiente e gli strumenti di lavoro. Ne consegue che, ove il datore di lavoro non provi di aver provveduto alla valutazione dei rischi prima della stipulazione, la clausola di apposizione del termine è nulla e il contratto di lavoro si considera a tempo indeterminato ai sensi degli artt. 1339 e 1419, comma 2, c.c. *Cass., sez. lav., 23 agosto 2019, n. 21683*

1342 Contratto concluso mediante moduli o formulari.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica (§ 4).

■ 1 - Casistica.

È efficace una clausola di elezione convenzionale del foro esclusivo pattuita attraverso il richiamo esplicito alla disciplina fissata in un distinto documento unilateralmente predisposto, ove il rinvio sia effettuato dalle parti contraenti sulla premessa della piena conoscenza di tale documento, e la clausola sia specificamente sottoscritta dall'altro contraente, che abbia dichiarato di averne preso visione e di approvarne il contenuto, attribuendosi, in tal modo, alle previsioni di quella disciplina il valore di clausole concordate. *Cass., sez. VI, 19 giugno 2019, n. 16439*

Il richiamo della disciplina fissata in un distinto documento che sia effettuato dalle parti contraenti sulla premessa della piena conoscenza di tale documento ed al fine dell'integrazione del rapporto negoziale nella parte in cui difetti di una diversa regolamentazione, assegna alle previsioni di quella disciplina il valore di clausole concordate per effetto di una *relatio perfecta*. *Cass., sez. VI, 19 giugno 2019, n. 16439*

1345 Motivo illecito.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Se il motivo di licenziamento è apparente il lavoratore va reintegrato con obbligo di risarcirgli il danno in ipotesi di domanda proposta dal lavoratore che deduca la nullità del licenziamento per il suo carattere ritorsivo; la verifica di fatti allegati dal lavoratore richiede il previo accertamento della insussistenza della causale

posta a fondamento del recesso, che risulti solo allegata dal datore, ma non provata in giudizio, poiché la nullità per motivo illecito ex art. 1345 c.c. richiede che questo abbia carattere determinante e che il motivo addotto a sostegno del licenziamento sia solo formale e apparente. *Cass., sez. lav., 23 settembre 2019, n. 23583*

1346 Requisiti.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Oggetto determinato o determinabile. Casistica (§ 4).**■ 1 – Oggetto determinato o determinabile. Casistica.**

La nullità delle clausole di determinazione degli interessi in caso di indeterminazione, non può essere sanata da una successiva comunicazione del concreto tasso applicato, in quanto detta comunicazione non rende certo il criterio della loro determinazione mentre l'art. 1346 c.c. esige che tale requisito sussista a priori, tanto più quando il saggio non sia determinato da entrambe le parti ma da una di esse, che l'abbia portato a conoscenza dell'altra attraverso documenti che abbiano il fine esclusivo di fornire l'in-

formazione delle operazioni periodicamente contabilizzate e non anche di contenere proposte contrattuali, capaci di assumere dignità di patto in difetto di espresso dissenso. (Fattispecie in cui gli estratti conto ricevuti dal correntista contenenti la misura delle condizioni economiche applicate, come pure la pratica dell'affissione nei locali della Banca delle condizioni economiche variate, venivano ritenuti non sono sufficienti a sanare la nullità della pattuizione, data la radicata carenza del requisito della determinabilità). *Corte App. Ancona, sez. I, 28 giugno 2019, n. 1080*

1350 Atti che devono farsi per iscritto.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 – Casistica.**

Il *pactum fiduciae* con il quale il fiduciario si obbliga a modificare la situazione giuridica a lui facente capo a favore del fiduciante o di altro soggetto da costui designato, richiede, qualora riguardi beni immobili, la forma scritta *ad substantiam* e la prova per testimoni di tale patto è sottratta alle preclusioni stabilite dagli artt. 2721 e ss. c.c. sempre che non comporti, il trasferimento,

sia pure indiretto, di beni immobili soltanto nel caso in cui detto patto sia volto a creare obblighi connessi e collaterali rispetto al regolamento contrattuale, al fine di realizzare uno scopo ulteriore rispetto a quello naturalmente inerente al tipo di accordo, senza direttamente contraddire il contenuto espresso di tale regolamento. *Cass., sez. I, 17 settembre 2019, n. 23093*

1352 Forme convenzionali**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profilo generale.**■ 1 – Profilo generale.**

Le parti che hanno convenuto l'adozione della forma scritta ex art. 1352 c.c. per un determinato atto, nella loro autonomia negoziale possono successivamente rinunciare, anche tacitamente, mediante comportamenti incompatibili con il suo mantenimento; pertanto, pur a fronte di una clausola di rinnovo espresso di un

contratto, la prosecuzione di fatto del contratto alle medesime condizioni può palesare "per fatti concludenti" la volontà delle parti di rinunciare alla forma scritta per il rinnovo e di proseguire il rapporto alle medesime condizioni. *Trib. Milano, sez. V, 5 agosto 2019, n. 7764*

1359 Avveramento della condizione.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Ipotesi applicativa.**■ 1 – Ipotesi applicativa.**

In tema di contratti con una pubblica amministrazione in cui il pagamento del compenso per l'opera professionale pattuita sia subordinato all'ottenimento di un finanziamento dell'opera progettata da parte di un soggetto terzo, il creditore che lamenti il

mancato avveramento di tale circostanza ha l'onere di provarne l'imputabilità, ai sensi dell'art. 1359 c.c., a titolo di dolo o colpa, al debitore, mentre quest'ultimo è tenuto a dimostrare di avere adempiuto ai doveri nascenti dall'art. 1358 c.c. *Cass., sez. II, 18 aprile 2019, n. 10844*

1362 Intenzione dei contraenti.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 – Casistica.**

Il contratto definitivo costituisca l'unica fonte dei diritti e delle obbligazioni tra le parti. Il contenuto dell'atto pubblico prevale sul preliminare ma quest'ultimo può in astratto essere utilizzato per indagare sulla comune intenzione delle parti. *Cass., sez. II, 2 settembre 2019, n. 21951*

Nell'interpretazione del contratto di assicurazione, che va redatto in modo chiaro e comprensibile, il giudice non può attribuire a clausole polisensu uno specifico significato, pur teoricamente non incompatibile con la loro lettera, senza prima ricorrere all'ausilio di tutti gli altri criteri di ermeneutica previsti dagli artt. 1362 c.c. e ss.,

e, in particolare, a quello dell'interpretazione contro il predisponente, di cui all'art. 1370 c.c. *Cass., sez. III, 9 luglio 2019 n. 18324*

La rinuncia ad un diritto, se pure non può essere presunta, può tuttavia desumersi da un comportamento concludente, che manifesti, in quanto incompatibile con l'intenzione di avvalersi del diritto, la volontà di rinunciare. La valutazione in concreto di tali comportamenti forma oggetto di un giudizio di merito, insindacabile in sede di legittimità se non per contraddittorietà intrinseca della motivazione o per sua carenza o illogicità. *Cass., sez. II, 14 giugno 2019, n. 16061*

1363 Interpretazione complessiva delle clausole.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica (§ 2).**■ 1 – Casistica.**

In virtù del c.d. principio di ambulatorietà delle servitù, l'alienazione del fondo dominante comporta anche il trasferimento delle servitù attive ad esso inerenti, anche se nulla venga al riguardo stabilito nell'atto di acquisto, così come l'acquirente del fondo servente — una volta che sia stato trascritto il titolo originario di costituzione della servitù — riceve l'immobile con il peso di cui è gravato, essendo necessaria la menzione della servitù soltanto in caso di mancata trascrizione del titolo. *Cass., sez. II, 14 maggio 2019, n. 12798*

Nel caso in cui, in corso di vigenza della polizza, le parti concordino una modifica delle condizioni di assicurazione tramite sotto-

scrizione di una apposita appendice contenente la locuzione 'con effetto dalle ore 24,00 del ...' (nella specie si prevedeva il passaggio da un modello "loss occurrence" ad un modello *claims made*), in applicazione dei criteri ermeneutici degli artt. 1362 e 1363 c.c. (che impongono di valutare prioritariamente il senso letterale delle parole usate nell'indagare la comune intenzione delle parti), deve ritenersi che le parti abbiano inteso e voluto modificare la disciplina del rapporto assicurativo con effetto da una certa data, sicché la nuova disciplina può trovare applicazione solamente dalla data della modifica senza possibilità di farla retroagire, in difetto di una espressa previsione in tal senso. *Cass., sez. III, 9 maggio 2019, n. 12251*

1365 Indicazioni esemplificative.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Ipotesi applicativa.**■ 1 – Ipotesi applicativa.**

In tema di licenziamento disciplinare, l'accesso alla tutela reale di cui all'art. 18, comma 4, st. lav., divenuta eccezionale a seguito della modifica introdotta dalla l. n. 92 del 2012, presuppone una valutazione di proporzionalità della sanzione conservativa al fatto in addebito tipizzata dalla contrattazione collettiva, potendosi procedere ad un'interpretazione estensiva delle clausole contrattuali soltanto ove esse appaiano inadeguate per difetto dell'espressione letterale rispetto alla volontà delle parti, tradottasi in un contenuto

carente rispetto all'intenzione. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza di merito che, in un caso di inosservanza delle fasce di reperibilità, aveva riconosciuto la tutela reintegratoria attenuata in assenza di apposita previsione sulla base di una valutazione comparativa di minore gravità rispetto alle ipotesi punite con sanzione conservativa, quali la simulazione di malattia ovvero le assenze arbitrarie di durata non superiore a cinque giorni). *Cass. sez. lav., 19 luglio 2019, n. 19578*

1366 Interpretazione di buona fede.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili processuali.**■ 1 – Profili processuali.**

Il ricorrente in cassazione il quale deduca che l'interpretazione di un contratto è avvenuta in violazione degli artt. 1366 e 1369 c.c. ha l'onere di indicare, a pena di inammissibilità del gravame, l'elemento semantico di tale contratto che, essendo oggettivamente

incerto nel suo significato, rende non sufficiente, per la ricerca della volontà comune delle parti, l'utilizzo del criterio cd. letterale e necessaria, invece, l'applicazione di quelli della buona fede o della funzione del contratto. *Cass., sez. III, 21 maggio 2019, n. 13603*

1370 Interpretazione contro l'autore della clausola.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica.**■ 1 – Profili generali.**

Non sussiste alcuna criticità in riferimento all'applicazione dell'art. 1352 c.c. come clausola unilateralmente predisposta, giacché l'art. 1370 c.c. è applicabile solo nel caso in cui dalla clausola unilateralmente disposta emerga dubbio sulla *voluntas* in essa manifestata. *Cass., sez. V, 9 luglio 2019, n. 18414*

■ 2 – Casistica.

Nell'interpretazione del contratto di assicurazione, che va redat-

to in modo chiaro e comprensibile, il giudice non può attribuire a clausole polisenso uno specifico significato, pur teoricamente non incompatibile con la loro lettera, senza prima ricorrere all'ausilio di tutti gli altri criteri di ermeneutica previsti dagli artt. 1362 c.c. e ss., e, in particolare, a quello dell'interpretazione contro il predisponente, di cui all'art. 1370 c.c. *Cass., sez. III, 9 luglio 2019, n. 18324*

1372 Efficacia del contratto.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Contratti con effetti protettivi.**■ 1 – Contratti con effetti protettivi.**

La responsabilità contrattuale del medico e della struttura sanitaria è configurabile, oltre che nei confronti del paziente, anche relativamente a soggetti terzi cui si estendono gli effetti protettivi del contratto; *ne consegue che il contratto stipulato tra una gestante, una struttura sanitaria ed un medico, avente ad oggetto*

la prestazione di cure finalizzate a garantire il corretto decorso della gravidanza, riverbera per sua natura effetti protettivi a vantaggio anche del padre del concepito, il quale in caso di inadempimento, è perciò legittimato ad agire per il risarcimento del danno. *Cass., sez. III, 18 aprile 2019, n. 10812*

1375 Esecuzione di buona fede.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicative.

■ 1 - Ipotesi applicative.

L'adempimento del mandato esige e ricomprende non solo il diligente compimento, da parte del mandatario, degli atti per i quali il mandato stesso è stato conferito, ma anche degli atti preparatori e strumentali, nonché di quelli ulteriori che, dei primi, costituiscono il necessario complemento, e comporta altresì il dovere di informare tempestivamente il mandante della eventuale mancanza o inidoneità dei documenti occorrenti all'esatto espletamento dell'incarico (nella specie, relativa ad una incompleta compilazione di un modello F24, la Corte ha riconosciuto la responsabilità della Banca mandataria che, seppur non tenuta a rilevare tale circostanza nel momento preciso in cui aveva accettato di eseguire l'operazione, successivamente alla constatata impossibilità di procedere all'esecuzione dell'operazione avrebbe dovuto avvertire la cliente). *Cass., sez. I, 31 luglio 2019, n. 20640*

Nell'istituto della sospensione dell'adempimento, regolato dall'art. 1460 c.c., assume il principio di correttezza e buona fede oggettiva ex artt. 1175 e 1375 c.c., al quale del resto fa esplicito rimando il secondo comma dell'art. 1460 c.c. là dove correla alla

considerazione delle circostanze del caso concreto la valutazione della legittimità della sospensione secondo buona fede. *Cass., sez. III, 26 luglio 2019, n. 20322*

In tema di licenziamento disciplinare, qualora il comportamento addebitato al lavoratore, consistente nel rifiuto di rendere la prestazione secondo determinate modalità, sia giustificato dall'accertata illegittimità dell'ordine datoriale e dia luogo pertanto a una legittima eccezione d'inadempimento, il fatto contestato deve ritenersi insussistente perché privo del carattere dell'illiceità, con conseguente applicazione della tutela reintegratoria attenuata, prevista dall'art. 18, comma 4, della l. n. 300 del 1970, come modificato dalla l. n. 92 del 2012. (Nella specie, a fronte della variazione dell'orario di lavoro decisa dal datore in forza di una clausola di flessibilità prevista dal c.c.n.l., il rifiuto della lavoratrice, lungi dall'essere frutto di una scelta unilaterale ed arbitraria, è stato ritenuto legittimato da una specifica statuizione giudiziale, in ragione di certificate esigenze di tutela della salute). *Cass., sez. lav., 19 luglio 2019, n. 19579*

1382 Effetti della clausola penale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

La "clausola penale" per la sua funzione (desumibile dal dettato degli artt. 1382-1386 c.c.) *ex se*, non può essere considerata come parte di quel "corrispettivo" che previsto dall'art. 644 c.p. può assumere carattere di illiceità, poiché sul piano giuridico l'obbligazione nascente dalla clausola penale non si pone come corrispettivo

dell'obbligazione principale, ma come effetto derivante da una diversa causa che è un inadempimento, a meno che le parti non abbiano dissimulato il pagamento di un corrispettivo, attraverso un simulato e preordinato inadempimento. *Trib. Roma, sez. XVII, 5 agosto 2019, n. 16100*

1385 Caparra confirmatoria.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa.

■ 1 - Ipotesi applicativa.

Nel contratto di locazione, l'obbligo di restituzione del deposito cauzionale sorge in capo al locatore al termine del rapporto, non appena avvenuto il rilascio dell'immobile locato, con la conseguenza che, ove il locatore trattenga la somma dopo tale evento, senza proporre domanda giudiziale per l'attribuzione, in tutto o in parte, della stessa a copertura di specifici danni subiti o di importi rimasti impagati, il conduttore può esigerne la restituzione. Tuttavia, dallo svincolo, volontario o coattivo, dei beni o somme oggetto di deposito, non può inferirsi in via automatica l'insussistenza di obbligazioni inadempite del conduttore o di danni da risarcire,

dal momento che non è l'accertamento dell'insussistenza di danni ovvero dell'infondatezza di pretese risarcitorie del locatore a far sorgere il diritto alla restituzione del deposito cauzionale del conduttore ma l'avvenuto rilascio dell'immobile. Pertanto, nel giudizio promosso per la restituzione del deposito cauzionale, l'esistenza di eventuali danni può essere dedotta a fondamento di domanda riconvenzionale risarcitoria, nel rispetto dei termini processuali dettati a pena di decadenza, non potendo la semplice allegazione degli stessi considerarsi mera difesa volta a negare la sussistenza del fatto costitutivo del credito azionato. *Cass., sez. III, 5 luglio 2019, n. 18069*

1406 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa.

■ 1 - Ipotesi applicativa.

In tema di pubblico impiego, il d.l.g. n. 165 del 2001, art. 30, che riconduce il passaggio diretto di personale da amministrazioni diverse alla fattispecie della cessione del contratto, comporta, per i dipendenti trasferiti, l'applicazione del trattamento giuridico ed economico previsto dai contratti collettivi del comparto dell'Amministrazione cessionaria, salvi gli assegni ad personam attribuiti al fine di rispettare il divieto di *reformatio in peius* del trattamento economico già acquisito, che sono destinati ad essere riassorbiti

negli incrementi del trattamento economico complessivo spettante ai dipendenti dell'Amministrazione cessionaria. In particolare, l'assorbimento del migliore trattamento in concomitanza con i futuri aumenti retributivi opera anche con riferimento all'assegno ad personam, corrisposto ai dipendenti del Ministero dell'Istruzione, transitati al Ministero degli Affari Esteri, atteso che la regola della non riassorbibilità, di cui alla l. 23 dicembre 2005, n. 266, art. unico, comma 226, si applica esclusivamente ai passaggi di carriera previsti dal d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3, art. 202, e non al

trasferimento da un'Amministrazione all'altra, presupponendo i primi un provvedimento di trasferimento mentre, il secondo è

riconducibile alla cessione del contratto, di cui all'art. 1406 c.c. e ss. *Cass., sez. lav., 6 giugno 2019, n. 15371*

1417 Prova della simulazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica.

■ 1 - Profili generali.

Elemento costitutivo della simulazione è l'accordo simulatorio, ossia il patto mediante il quale le parti intendono creare l'apparenza. Rappresenta il mezzo indispensabile per porre in essere la simulazione e per determinare il reale significato della dichiarazione simulata. Difatti, la volontà di non dar seguito al negozio simulato è frutto di questo accordo ed è in esso esternata. Detto accordo deve essere precedente o concomitante con la conclusione dell'atto cui si riferisce, altrimenti non si verterebbe in una ipotesi di simulazione negoziale ma, piuttosto, di modifica dell'accordo raggiunto. La contro dichiarazione, invece, è il documento scritto in cui è consacrato l'accordo simulatorio che non va confusa né con il contratto dissimulato, che non sempre è voluto dalle parti, né con l'accordo simulatorio, di cui costituisce solo elemento di prova e non atto richiesto *ab substantiam* per la sua esistenza. Essa costituisce non dichiarazione di volontà, ma dichiarazione di scienza rappresentativa della simulazione che esaurisce la sua portata sul piano probatorio, in quanto con essa le parti non intendono porre in essere un atto dispositivo della loro sfera giuridica, ma solo riconoscere e documentare che il contratto da esse stipulato è improduttivo di effetti. Oggetto della prova della simulazione è l'accordo simulatorio e, in assenza di contro dichiarazione, la prova è indiziaria e presuntiva. *Trib. Perugia, 10 giugno 2019, n. 901*

■ 2 - Casistica.

In tema di compravendita di immobile, la prova dell'interposizione fittizia di persona è soggetta ai limiti di cui all'art. 1417 c.c., rientrando pur sempre fra i casi di simulazione relativa, sicché l'accordo simulatorio deve necessariamente risultare da atto scrit-

to, se fatto valere nei rapporti tra le parti, mentre può essere provato mediante testimoni o presunzioni, se fatto valere da terzi o da creditori, oppure se viene dedotta l'illiceità del negozio dissimulato. *Cass. sez. II, 13 settembre 2019, n. 22950*

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 ad essa non si applicano i limiti alla prova testimoniale — in materia di contratti e simulazione — che valgono, invece, per il negozio tipico utilizzato allo scopo. (Nella fattispecie, la S.C. ha confermato la sentenza gravata che aveva ritenuto l'esistenza di donazioni indirette sulla base di prove presuntive). *Cass., sez. II, 18 luglio 2019, n. 19400*

Il legittimario è ammesso a provare, nella veste di terzo, la simulazione di una vendita fatta dal *de cuius* per testimoni e presunzioni, senza soggiacere ai limiti fissati dagli artt. 2721 e 2729 c.c., a condizione che la simulazione sia fatta valere per un'esigenza coordinata con la tutela della quota di riserva tramite la riunione fittizia; egli, pertanto, va considerato terzo anche quando l'accertamento della simulazione sia preordinato solamente all'inclusione del bene, oggetto della donazione dissimulata, nella massa di calcolo della legittima e, così, a determinare l'eventuale riduzione delle porzioni dei coeredi concorrenti nella successione "ab intestato", in conformità a quanto dispone l'art. 553 c.c. *Cass., sez. II, 9 maggio 2019, n. 12317*

1418 Cause di nullità del contratto.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In tema di costituzione del rapporto di lavoro, la nullità della procedura concorsuale per violazione di norme imperative costituisce causa di nullità dei contratti di lavoro sottoscritti in esito ad essa, indipendentemente dalla circostanza che i lavoratori abbiano dato causa al vizio o ne abbiano avuto consapevolezza. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva ritenuto nulli, per l'assenza del requisito della utile collocazione in graduatoria, i contratti di assunzione stipulati in esito ad una procedura concorsuale viziata dalla alterazione dei punteggi). *Cass., sez. lav., 29 luglio 2019, n. 20416*

In caso di contratto nullo per l'insussistenza dei presupposti previsti dal bando per la costituzione del rapporto di lavoro, l'affidamento riposto dal lavoratore sulla legittimità dell'assunzione, in ragione del tempo trascorso tra lo svolgimento della procedura selettiva e la risoluzione dello stesso, non può fondare alcuna domanda, reintegratoria e/o indennitaria, correlata alla cessazione di un rapporto di lavoro illegittimamente instaurato. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva ritenuto legittimo il licenziamento disciplinare di una lavoratrice assunta sulla base di un avanzamento della posizione in graduatoria determinato da una alterazione del punteggio, evidenziando che non può riconoscersi giuridico rilievo all'affidamento riposto dal lavo-

ratore su un contratto geneticamente nullo). *Cass., sez. lav., 29 luglio 2019, n. 20415*

In tema di società a totale partecipazione pubblica, il reclutamento del personale *ex art. 18, comma 2, del d.l. n. 112 del 2008, conv. con modif. in l. n. 133 del 2008, come modificato dalla l. n. 102 del 2009 di conversione del d.l. n. 78 del 2009* — ove è previsto che le società in questione adottano, con propri provvedimenti, criteri e modalità per il reclutamento del personale, anche di derivazione comunitaria, di trasparenza, pubblicità e imparzialità —, deve avvenire mediante procedure selettive che rispettino la regola del concorso pubblico, sicché la violazione di tale disposizione, avente carattere imperativo, impedisce la conversione in rapporto a tempo indeterminato del contratto a termine affetto da nullità. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione di merito che, ritenuto affetti da insanabile nullità i contratti a tempo determinato intercorsi tra alcuni lavoratori e l'ANAS, ha escluso l'instaurazione di rapporti di lavoro a tempo indeterminato). *Cass., sez. lav., 23 luglio 2019, n. 19925*

In tema di contratto d'opera per la redazione di un progetto edilizio, pur trattandosi di una fase preparatoria rispetto all'esecuzione dell'opera, il professionista (che nella specie abbia cumulato l'incarico di progettista e di direttore dei lavori), deve assicurare la conformità del medesimo progetto alla normativa urbanistica ed

individuare in termini corretti la procedura amministrativa da utilizzare, così da prevenire la soluzione dei problemi che premono e condizionano la realizzazione dell'opera richiesta dal committente. Ne consegue che ne sussiste la responsabilità per l'attività espletata sia nella fase antecedente all'esecuzione delle opere in relazione alla scelta del titolo autorizzativo occorrente per il tipo di intervento edilizio progettato sia in quella successiva di controllo e verifica della difformità dell'opera progettata rispetto a quella eseguita, non costituendo la riscontrata difformità di per sé indice di un accordo illecito volto alla realizzazione di un abuso edilizio, trattandosi di un obbligo del professionista giustificato dalla specifica competenza tecnica necessariamente richiesta a chi abbia assunto l'incarico del progetto e della direzione dei lavori. *Cass., sez. III, 9 luglio 2019, n. 18342*

In tema di locazione, il mancato conseguimento del certificato di agibilità che non dipenda da intrinseche caratteristiche dell'immobile locato, ma dall'inerzia della parte tenuta a farne richiesta – la quale, salvo diversa previsione contrattuale, va individuata nel locatore – ovvero dallo svolgimento negligente o comunque erroneo della relativa procedura, non determina la nullità del contratto per impossibilità dell'oggetto. (In applicazione del principio, la S.C. ha ritenuto che non fosse configurabile la nullità del

contratto di locazione ad uso commerciale di un immobile la cui agibilità, sussistente al momento della consegna, era venuta meno in conseguenza di lavori effettuati nel corso del rapporto). *Cass., sez. III, 25 giugno 2019, n. 16918*

In tema di pubblico impiego contrattualizzato, il mancato rispetto delle quote di riserva, imposte per legge, rende invalida la graduatoria dei vincitori e determina la nullità del contratto di lavoro stipulato per il posto che doveva essere assegnato ad un riservatario, dovendosi ritenere che l'art. 63, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001, nel prevedere un'automatica incidenza sul rapporto della pronuncia che accerta la violazione delle norme inerenti l'assunzione, configuri non già il vizio dell'annullabilità, ma quello, rilevabile d'ufficio, della nullità. *Cass., sez. lav. 25 giugno 2019, n. 17002*

Il diritto alla liquidazione del trattamento di fine rapporto del lavoratore ancora in servizio è un diritto futuro, la rinuncia effettuata dal lavoratore è radicalmente nulla ai sensi dell'art. 1418 c.c., comma 2, e art. 1325 c.c., per mancanza dell'oggetto, non essendo ancora il diritto entrato nel patrimonio del lavoratore e non essendo sufficiente l'accantonamento delle somme già effettuato. *Cass., sez. lav., 28 maggio 2019, n. 14510*

1419 Nullità parziale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa.

■ 1 – Ipotesi applicativa.

Giusto il disposto di cui all'art. 1419, co. 2, c.c. la eventuale nullità della clausola che fissa la misura degli interessi moratori non

si estende alla dovutezza degli interessi corrispettivi di leasing, rendendo non dovuti solo gli interessi moratori. *Trib. Milano, sez. VI, 9 luglio 2019, n. 6754*

1421 Legittimazione all'azione di nullità.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili processuali ■ 2. Casistica (§ 7).

■ 1 – Profili processuali.

In caso di omessa proposizione in appello di un'eccezione di nullità contrattuale, il mancato rilievo da parte del giudice non integra il vizio di omessa pronuncia, ma è denunciabile in cassazione ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c. per violazione delle norme che prevedono la rilevanza d'ufficio della questione, giacché il vizio di omessa pronuncia postula che la questione, ancorché rilevabile d'ufficio, abbia formato oggetto di una specifica domanda od eccezione e che il giudice non abbia statuito sulla stessa. *Cass., sez. III, 9 maggio 2019, n. 12259*

Il giudice può rilevare d'ufficio la nullità di un contratto, a norma dell'art. 1421 c.c., anche ove sia stata proposta domanda di annullamento (o di risoluzione o di rescissione), senza incorrere nel vizio di ultrapetizione, atteso che in ognuna di tali domande è

implicitamente postulata l'assenza di ragioni che determinino la nullità del contratto medesimo. *Corte App. Torino, sez. lav., 2 maggio 2019, n. 351*

■ 2 – Casistica.

Deve ritenersi nulla e non meramente annullabile, anche se assunta all'unanimità, la delibera che modifichi il criterio legale di ripartizione delle spese stabilito dall'articolo 1126 del codice civile, senza che i condomini abbiano manifestato l'espressa volontà di stipulare un negozio dispositivo dei loro diritti in tal senso. La predetta nullità può essere fatta valere, a norma dell'articolo 1421 del codice civile, anche dal condomino che abbia partecipato all'assemblea esprimendo voto conforme alla deliberazione stessa. *Cass., sez. II, 16 aprile 2019, n. 10586*

1422 Imprescrittibilità dell'azione di nullità.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

Laddove l'attore in simulazione si proponga esclusivamente di far valere la nullità del negozio simulato ovvero (altresì) quella del negozio dissimulato (per qualsivoglia ragione) l'azione deve inten-

dersi imprescrittibile, mentre ove la domanda sia diretta a far valere i diritti nascenti dal contratto dissimulato si rende applicabile la prescrizione relativa a tali diritti (dunque ordinaria decennale) *Trib. Milano, sez. IV, 11 giugno 2019, n. 5589*

1441 Legittimazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

In tema di licenziamento collettivo, il relativo annullamento per violazione dei criteri di scelta ai sensi dell'art. 5 della l. n. 223 del 1991 non può essere domandato indistintamente da ciascuno dei lavoratori licenziati ma soltanto da coloro che, tra essi, abbiano in concreto subito un pregiudizio per effetto della violazione, perché avente rilievo determinante rispetto alla collocazione in mobilità dei lavoratori stessi. *Cass. sez. lav., 22 maggio 2019, n. 13871* Nell'ipotesi di annullamento delle dimissioni presentate da un

lavoratore, le retribuzioni spettano dalla data della sentenza che dichiara l'illegittimità delle dimissioni, in quanto il principio secondo cui l'annullamento di un negozio giuridico ha efficacia retroattiva non comporta anche il diritto del lavoratore alle retribuzioni maturate dalla data delle dimissioni a quella della riammissione al lavoro, le quali, salvo espressa previsione di legge, non sono dovute in mancanza della prestazione lavorativa. *Cass., sez. VI, 8 maggio 2019, n. 12195*

1453 Risolubilità del contratto per inadempimento.**GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.****■ 1 – Casistica.**

Ai fini della sussistenza del danno da vacanza rovinata è evidente che colui che invoca la condanna dell'agente di viaggi al risarcimento del danno non patrimoniale da vacanza rovinata ha l'onere di allegare gli elementi di fatto dai quali possa desumersi l'esistenza e l'entità del pregiudizio, in base alla disciplina codicistica del risarcimento del danno da inadempimento contrattuale, ma è pur vero che sia possibile il ricorso a presunzioni quando il fallimento dell'iniziativa e l'inadempimento si sia collocato a ridosso (nel caso di specie addirittura il giorno prima) delle partenze programmate con conseguenti disagi, disappunto e quant'altro. *Trib. Roma, sez. XIII, 10 settem-*

bre 2019, n. 17104 Nel contratto di appalto stipulato tra privati, quando il corrispettivo sia stato fissato a corpo e non a misura, il prezzo viene determinato in una somma fissa ed invariabile che non può subire modifiche, se non giustificate da variazioni in corso d'opera; sicché, nel caso di parziale inadempimento dell'appaltatore, ove sia necessario determinare il suo compenso per i lavori già eseguiti, il dato di riferimento è sempre il prezzo concordato a corpo, con la conseguenza che da questo va detratto il costo dei lavori non eseguiti e non, invece, calcolato il costo di quelli realizzati. *Cass., sez. II, 20 agosto 2019, n. 21517*

1463 Impossibilità totale.**GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa.****■ 1 – Ipotesi applicativa.**

In tema di locazione finanziaria, il concedente che paghi al fornitore il prezzo del bene pur essendo a conoscenza del mancato adempimento, da parte di quest'ultimo, dell'obbligo di consegna, non può pretendere dall'utilizzatore il rimborso della somma versata atteso che, costituendo l'inadempimento del fornitore una causa di sopravvenuta impossibilità di adempiere ai sensi dell'art. 1463 c.c., il pagamento effettuato risulta privo di causa e non giustificabile in

rapporto all'obbligo di esecuzione del contratto secondo buona fede. (In applicazione del principio, la S.C. ha cassato la sentenza che aveva ritenuto sussistente il diritto del concedente al recupero del corrispettivo, considerando priva di effetti, in quanto non giustificata da un interesse meritevole di tutela, la clausola del contratto di leasing che poneva comunque a carico dell'utilizzatore il rimborso del prezzo). *Cass., sez. III, 23 maggio 2019, n. 13960*

1470 Nozione.**GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.****■ 1 – Casistica.**

Il risarcimento del danno dovuto all'acquirente, in caso di risoluzione del contratto di vendita per fatto imputabile al venditore, deve comprendere la perdita subita ed il lucro cessante, consistente quest'ultimo, quando il contratto ha per oggetto un bene immobile, nel mancato incremento dovuto al fatto che il bene non è entrato nel patrimonio del compratore e che si quantifica nella differenza tra l'attuale valore commerciale del bene medesimo ed il prezzo pat-

tuito. La differenza suddetta si calcola con riferimento al momento in cui, per effetto della proposizione della domanda di risoluzione, l'inadempimento è divenuto definitivo e si rivaluta, al fine di compensare gli effetti della svalutazione monetaria verificatasi nelle more del giudizio, mentre non deve essere rivalutato il prezzo pagato e tempestivamente beneficiato dal venditore. *Corte App. Bari, sez. II, 4 settembre 2019, n. 1866*

1476 Obbligazioni principali del venditore.**GIURISPRUDENZA ■ 1. Tutela consumatore. Profili applicativi.****■ 1 – Tutela consumatore. Profili applicativi.**

In tema di vendita di beni di consumo, l'art. 130 del d.lgs. n. 206 del 2005 reca una specifica tutela del consumatore, prevedendo e disciplinando la responsabilità del venditore per qualsiasi difformità esistente al momento della consegna, mentre, come previsto dall'art. 135 del menzionato d.lgs., in tutti gli altri casi d'inadempimento si applicano le regole ordinarie, che richiedono una specifica allegazione (circa la natura contrattuale o extracontrattuale della respon-

sabilità) e prova. (Nella specie, con riferimento alla vendita di una autovettura, la S.C. ha rigettato l'impugnazione avverso la decisione, con cui era stata esclusa la responsabilità *ex art. 130 del d.lgs. cit.* del concessionario, stante il giudicato sull'inesistenza di difetti originari del bene, ed era anche stata negata ogni altra responsabilità, in mancanza di specifica allegazione e prova del nesso eziologico fra una condotta illecita qualificata e il danno, verificatosi a distanza di tempo dall'acquisto). *Cass., sez. III, 30 maggio 2019, n. 14775*

1489 Cosa gravata da oneri o da diritti di godimento di terzi.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 – Casistica.**

La ratio dell'art. 1489 c.c. è la medesima sia che il diritto di servitù sia ab origine di terzi sia che il diritto reale minore, fino alla vendita consolidato nel diritto di proprietà del venditore, gravi sul

bene venduto quale servitù che rimane in capo al venditore il quale diventa "terzo" nel momento stesso della vendita. *Corte App. Milano, sez. IV, 4 settembre 2019, n. 3632*

1492 Effetti della garanzia.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 – Casistica.**

La sottoscrizione di un contratto di lunga protezione è un autonomo contratto di garanzia che non influisce sulla disciplina legale della vendita contenuta negli artt. 1490 e ss. c.c. ed in particolare sull'azione di risoluzione del contratto; infatti, in base al contratto di lunga protezione il compratore, che scopre che il suo

acquisto è viziato, può chiedere il risarcimento del danno subito o la riparazione della cosa, azioni soggette al termine di prescrizione decennale (fattispecie relativa all'acquisto di una vettura difettosa e all'esercizio dell'azione di risoluzione una volta trascorso il termine annuale di prescrizione). *Cass., sez. II, 9 settembre 2019, n. 22456*

1526 Risoluzione del contratto.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 – Casistica.**

La nuova disciplina (legale) della locazione finanziaria ha superato il ricorso analogico all'art. 1526 c.c., che non potrà più trovare applicazione ai contratti di leasing anche se stipulati prima della sua entrata in vigore. Di conseguenza l'art. 1526 c.c. non è

applicabile ai contratti di leasing anche se stipulati prima dell'entrata in vigore della Legge per il mercato e la concorrenza l. n. 124/2017, in quanto disciplina ad esso estranea. *Trib. Catania, sez. IV, 30 agosto 2019, n. 3552*

1538 Vendita a corpo.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 – Casistica.**

Se la compravendita è determinata 'a corpo' si ha diritto alla riduzione del prezzo solamente se la misura reale differisce da

quanto contrattualmente pattuito in misura superiore a 1/20 del totale. *Cass. sez. II, 2 settembre 2019, n. 21946*

1571 Nozione.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica. a) leasing**■ 1 – Profili generali.**

Salvo il caso in cui ne abbia acquisito illecitamente la detenzione, la mancata disponibilità (giuridica o di fatto) del bene da parte del locatore integra un difetto di legittimazione alla stipula del contratto di locazione, dal quale discende non già la nullità, ma la mera inefficacia del contratto medesimo, nei soli rapporti con l'effettivo legittimato. *Cass., sez. VI, 5 giugno 2019, n. 15292*

■ 2 – Casistica.

a) leasing In tema di locazione finanziaria, ricorre la figura del leasing di godimento se l'insieme dei canoni è significativamente inferiore alla remunerazione del capitale investito nell'operazione di acquisto e concessione in locazione del bene e lascia non coperta

una parte rilevante di questo capitale, mentre il prezzo pattuito per l'opzione è di corrispondente livello; ricorre, invece, la figura del leasing traslativo se l'insieme dei canoni remunera interamente il capitale impiegato e il prevedibile valore del bene alla scadenza del contratto sopravanza in modo non indifferente il prezzo di opzione. (In applicazione del principio, la S.C. ha confermato la sentenza di appello che aveva qualificato in termini di leasing traslativo un contratto con il quale il valore per l'opzione era stato convenuto in misura pari allo 0,1% del valore del bene, deducendo da tale notevole sproporzione che le rate fossero previste non come contropartita del godimento, ma come anticipo frazionato del prezzo per il suo acquisto). *Cass., sez. III, 23 maggio 2019, n. 13965*

1575 Obbligazioni principali del locatore.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Eccezione di inadempimento ■ 2. Casistica.**■ 1 – Eccezione di inadempimento.**

In tema di locazione di immobili, il conduttore può sollevare l'eccezione di inadempimento ai sensi dell'art. 1460 c.c. non solo quando venga completamente a mancare la prestazione della con-

traparte, ma anche nel caso in cui dall'inesatto adempimento del locatore derivi una riduzione del godimento del bene locato, purché la sospensione, totale o parziale, del pagamento del canone risulti giustificata dall'oggettiva proporzione dei rispettivi inadem-

pimenti, riguardata con riferimento al complessivo equilibrio sinallagmatico del contratto e all'obbligo di comportarsi secondo buona fede. *Cass., sez. III, 25 giugno 2019, n. 16918*

■ 2 – Casistica.

In tema di locazione, il mancato conseguimento del certificato di agibilità che non dipenda da intrinseche caratteristiche dell'immobile locato, ma dall'inerzia della parte tenuta a farne richiesta — la quale, salvo diversa previsione contrattuale, va individuata nel

locatore — ovvero dallo svolgimento negligente o comunque erroneo della relativa procedura, non determina la nullità del contratto per impossibilità dell'oggetto. (In applicazione del principio, la S.C. ha ritenuto che non fosse configurabile la nullità del contratto di locazione ad uso commerciale di un immobile la cui agibilità, sussistente al momento della consegna, era venuta meno in conseguenza di lavori effettuati nel corso del rapporto). *Cass., sez. III, 25 giugno 2019, n. 16918.*

1576 Mantenimento della cosa in buono stato locativo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

Il diritto alla restituzione del deposito cauzionale sorge per effetto della cessazione del rapporto locativo e del rilascio dell'immobile locato, non richiedendo invece necessariamente, con rilievo condizionante, l'accertamento dell'insussistenza di danni ovvero della infondatezza di eventuali pretese risarcitorie del locatore; per

converso l'esistenza di eventuali danni può solo essere dedotta a fondamento di domanda riconvenzionale risarcitoria, nel rispetto dei termini processuali dettati a pena di decadenza, ma non può invece la loro semplice allegazione considerarsi quale mera difesa volta a negare la sussistenza del fatto costitutivo del credito restitutorio. *Cass., sez. III, 5 luglio 2019, n. 18069*

1578 Vizi della cosa locata.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

L'art. 1578 c.c. offre al conduttore una tutela contro i vizi della cosa locata esistenti al momento della consegna che presuppone l'accertamento giudiziale dell'inadempimento del locatore ai propri obblighi ed incide direttamente sulla fonte dell'obbligazione; al contrario, l'art. 1460 c.c. prevede una forma di autotutela che attiene alla fase esecutiva e non genetica del rapporto e consente al conduttore, in presenza di un inadempimento del locatore, di sospendere liberamente la sua prestazione, nel rispetto del canone della buona fede oggettiva, senza la necessità di adire il giudice ai sensi dell'art. 1578 c.c. *Cass., sez. III, 25 giugno 2019, n. 16917*

In tema di risoluzione del contratto di locazione per vizi della cosa *ex art. 1578 c.c.*, e non per inadempimento, la data alla quale può ricondursi la legittima interruzione del pagamento del canone convenzionalmente stabilito coincide con quella della spedizione della raccomandata con cui il conduttore comunica il recesso, documentando la circostanza che rende l'intero bene inidoneo all'uso per il quale il contratto è stato stipulato. *Cass., sez. III, 21 maggio 2019, n. 13594*

1587 Obbligazioni principali del conduttore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Sfratto per finita locazione ■ 2. Imposte.

■ 1 – Sfratto per finita locazione.

Il mero ritardo del conduttore nella riconsegna della cosa locata, legittima soltanto la condanna generica al risarcimento del danno da occupazione oltre il limite di durata indicato in contratto, ogni differente danno, sia esso derivante da danneggiamento dell'immobile o da perdita di opportunità di vendita-locazione, deve essere adeguatamente provato. *Cass., sez. III, 16 luglio 2019, n. 18946*

■ 2 – Imposte.

La clausola di un contratto di locazione (nella specie, ad uso diverso) che attribuisce al conduttore l'obbligo di farsi carico di ogni tassa, imposta ed onere relativo ai beni locati ed al contratto,

manlevando conseguentemente il locatore, non è affetta da nullità per contrasto con l'art. 53 Cost. configurabile quando l'imposta non venga corrisposta al fisco dal percettore del reddito ma da un soggetto diverso, obbligatosi a pagarla in vece e conto del primo qualora essa sia stata prevista dalle parti come componente integrante la misura del canone locativo complessivamente dovuto dal conduttore e non implichi che il tributo debba essere pagato da un soggetto diverso dal contribuente, trattandosi in tal caso di pattuizione da ritenersi in via generale consentita in mancanza di una specifica diversa disposizione di legge. *Cass., sez. III, 28 giugno 2019, n. 17453*

1590 Restituzione della cosa locata.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

Nel contratto di locazione, l'obbligo di restituzione del deposito cauzionale sorge in capo al locatore al termine del rapporto, non appena avvenuto il rilascio dell'immobile locato, con la conseguenza che, ove il locatore trattenga la somma dopo tale evento, senza proporre domanda giudiziale per l'attribuzione, in tutto o in parte, della stessa a copertura di specifici danni subiti o di importi rimasti

impagati, il conduttore può esigerne la restituzione. Tuttavia, dallo svincolo, volontario o coattivo, dei beni o somme oggetto di deposito, non può inferirsi in via automatica l'insussistenza di obbligazioni inadempite del conduttore o di danni da risarcire, dal momento che non è l'accertamento dell'insussistenza di danni ovvero dell'infondatezza di pretese risarcitorie del locatore a far sorgere il diritto alla restituzione del deposito cauzionale del

conduttore ma l'avvenuto rilascio dell'immobile. Pertanto, nel giudizio promosso per la restituzione del deposito cauzionale, l'esistenza di eventuali danni può essere dedotta a fondamento di domanda riconvenzionale risarcitoria, nel rispetto dei termini pro-

cessuali dettati a pena di decadenza, non potendo la semplice allegazione degli stessi considerarsi mera difesa volta a negare la sussistenza del fatto costitutivo del credito azionato. *Cass., sez. III, 5 luglio 2019, n. 18069*

1591 Danni per ritardata restituzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa.

■ 1 - Ipotesi applicativa.

Il mero ritardo del conduttore nella riconsegna della cosa locata, legittima soltanto la condanna generica al risarcimento del danno da occupazione oltre il limite di durata indicato in contratto, ogni

differente danno, sia esso derivante da danneggiamento dell'immobile o da perdita di opportunità di vendita-locazione, deve essere adeguatamente provato. *Cass., sez. III, 16 luglio 2019, n. 18946*

1592 Miglioramenti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Nel contratto di locazione, il diritto del conduttore alla indennità per i miglioramenti della cosa locata presuppone, ai sensi dell'art. 1592 c.c., che le relative opere siano state eseguite con il consenso del locatore, e tale consenso, importando cognizione dell'entità, anche economica, e della convenienza delle opere, non può essere implicito, né può desumersi da atti di tolleranza, ma deve concretarsi in una chiara ed inequivoca manifestazione di

volontà volta ad approvare le eseguite innovazioni, così che la mera consapevolezza (o la mancata opposizione) del locatore riguardo alle stesse non legittima il conduttore alla richiesta dell'indennizzo. *Cass., sez. III, 6 giugno 2019, n. 15317*

Nel contratto di locazione, il diritto del conduttore alla indennità per i miglioramenti della cosa locata presuppone, ai sensi dell'art. 1592 c.c., che le relative opere siano state eseguite con il consenso del locatore. *Cass., sez. III, 6 giugno 2019, n. 15317*

1655 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Lavoro subordinato.

■ 1 - Profili generali.

Ciò che contraddistingue l'appalto dalla somministrazione è l'oggetto della prestazione, costituito nel primo caso da servizi prestati continuativamente, nel secondo da cose prodotte dal somministrante e da prestare in via continuativa, laddove, nel caso in cui l'attività di fare sia strumentale rispetto all'erogazione, la fattispecie va qualificata come somministrazione. (Nella specie, la S.C., ha escluso la possibilità di qualificare come somministrazione un contratto di installazione di un sistema informatico, avente ad oggetto anche l'obbligo di provvedere agli aggiornamenti del software ed alla manutenzione dell'hardware, con conseguente inapplicabilità dell'art. 74 l.fall., nel testo ante riforma del 2006, riguardante solo le vendite a consegne ripartite ed il contratto di somministrazione). *Cass., sez. I, 5 luglio 2019, n. 18179*

■ 2 - Lavoro subordinato.

In materia di divieto di intermediazione nelle prestazioni di lavoro, il d.lgs. n. 163 del 2006 (cd. codice dei contratti pubblici), pur dettando una disciplina derogatoria rispetto a quella degli appalti privati, recepisce la nozione giuridica di appalto definita dall'art. 1655 c.c., con un espresso rinvio alle disposizioni del codice civile a fini integrativi, sicché anche agli appalti pubblici di

servizi deve trovare applicazione l'elaborazione giurisprudenziale in tema di discriminazione tra appalto e somministrazione di lavoro, operando i principi che in caso di dissociazione fra titolare e utilizzatore del rapporto lavorativo consentono di configurare una illegittima interposizione di manodopera. *Cass., sez. lav., 12 luglio 2019, n. 18815*

L'appalto di opere o servizi espletato con mere prestazioni di manodopera è lecito purché il requisito della "organizzazione dei mezzi necessari da parte dell'appaltatore", previsto dall'art. 29 del d.lgs. n. 276 del 2003, costituisca un servizio in sé, svolto con organizzazione e gestione autonoma dell'appaltatore, senza che l'appaltante, al di là del mero coordinamento necessario per la confezione del prodotto, eserciti diretti interventi dispositivi e di controllo sui dipendenti dell'appaltatore. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione di merito che aveva ritenuto genuino un appalto, avente per oggetto i servizi di accoglienza e assistenza alla clientela dei treni notturni, ove la predeterminazione delle modalità esecutive, descritte nel capitolato, rispondeva all'esigenza di adeguare la prestazione alle caratteristiche tecniche del servizio, senza incidere sull'autonomia dell'appaltatore nella gestione del rapporto di lavoro e nell'esercizio del potere disciplinare). *Cass., sez. lav., 10 giugno 2019, n. 15557*

1659 Variazioni concordate del progetto.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

In tema di appalto, la richiesta di notevoli e importanti variazioni delle opere, avanzata in corso di esecuzione dei lavori dal committente, comporta la sostituzione consensuale del regolamento contrattuale in essere e il venir meno del termine di consegna e della penale per il ritardo originariamente pattuiti. L'efficacia della

penale è tuttavia conservata soltanto se le parti fissano di comune accordo un nuovo termine mentre, in mancanza, grava sul committente, che intenda conseguire il risarcimento del danno da ritardata consegna dell'opera, l'onere di fornire la prova della colpa dell'appaltatore. (Nella specie, relativa a un contratto d'appalto per la realizzazione di un complesso residenziale destinato a civile

abitazione, la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza impugnata lì dove ha ritenuto che nonostante l'accettazione delle modifiche richieste dal Comune, nel silenzio delle parti sul punto, i tempi

rimanessero comunque invariati). *Cass., sez. II, 2 aprile 2019, n. 9152*

1664 Onerosità o difficoltà dell'esecuzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

In materia di appalto di opere pubbliche, la qualificazione della domanda dell'appaltatore come volta ad ottenere non la revisione dei prezzi, che presuppone la mancanza di colpa dell'Amministra-

zione, ma il risarcimento del danno derivante dalla ritardata esecuzione dei lavori per causa imputabile alla committente, appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario. *Cass., S.U., 29 maggio 2019, n. 14696*

1665 Verifica e pagamento dell'opera.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

In tema di appalto, l'art. 1665 c.c., pur non enunciando la nozione di accettazione tacita dell'opera, indica i fatti e i comportamenti dai quali deve presumersi la sussistenza dell'accettazione da parte del committente e, in particolare, al quarto comma prevede come presupposto dell'accettazione (da qualificare come tacita) la consegna dell'opera al committente (alla quale è parificabile l'immissione nel possesso) e come fatto concludente la "rice-

zione senza riserve" da parte di quest'ultimo anche se "non si sia proceduto alla verifica". I soli pagamenti eseguiti dal committente a titolo di acconto, sulla base dell'avanzamento dei lavori, non sono idonei, in sé, a supportare l'assunto della sussistenza della intervenuta accettazione tacita dell'opera, neppure per *facta concludentia*, in assenza di qualunque richiamo a una effettiva consegna dell'opera medesima. *Cass., sez. II, 16 maggio 2019, n. 13224*

1667 Difformità e vizi dell'opera.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

In tema di appalto non sussiste incompatibilità tra gli artt. 1667 e 1669 c.c., potendo il committente di un immobile che presenti gravi difetti invocare, oltre al rimedio risarcitorio del danno (contemplato soltanto dall'art. 1669 c.c.), anche quelli previsti dall'art. 1668 c.c., con riguardo ai vizi di cui all'art. 1667 c.c., dovendosi ritenere che, pur nella diversità della natura giuridica delle responsabilità rispettivamente disciplinate dalle anzidette norme, le relative fattispecie si configurino l'una (l'art. 1669 c.c.) come sottospecie dell'altra (art. 1667 c.c.). I gravi difetti dell'opera, invero, si traducono inevitabilmente in vizi della medesima, sicché la presenza di elementi costitutivi della prima implica necessariamente la sussistenza di quelli della seconda, continuando ad applicarsi la norma generale anche in presenza dei presupposti di operatività di quella speciale, così da determinare una concorrenza delle due garanzie, quale risultato conforme alla ratio di rafforzamento della tutela del committente sottesa allo stesso art. 1669 c.c. *Cass., sez. II, 25 luglio 2019, n. 20184*

In tema di appalto, le domande di risoluzione del contratto e

quelle di riduzione del prezzo o di eliminazione dei vizi non sono tra loro incompatibili, con la conseguenza che ne è ammesso il cumulo in un unico giudizio, non ostandovi il disposto dell'art. 1453, comma 2, c.c., che, per i contratti con prestazioni corrispettive, impedisce di chiedere l'adempimento dopo che sia stata domandata la risoluzione del contratto. *Cass., sez. II, 14 maggio 2019, n. 12803*

I termini di decadenza e prescrizione per l'esperimento dell'azione di garanzia di cui all'art. 1667 c.c., nei confronti dell'appaltatore di opera pubblica, iniziano a decorrere dall'approvazione del collaudo riguardo ai vizi e ai difetti rivelatisi precedentemente o contemporaneamente al suo esperimento, poiché è solo con il collaudo che l'opera può dirsi formalmente accettata dalla P.A., sempre che esso sia avvenuto nel rispetto dei termini previsti dalla legge; in mancanza di collaudo, decorrono dalla scadenza del termine previsto per lo stesso, tranne che il committente dimostri che questo non sia avvenuto per fatto imputabile all'impresa. *Cass., sez. I, 15 aprile 2019, n. 10501*

1669 Rovina e difetti di cose immobili.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In tema di appalto non sussiste incompatibilità tra gli artt. 1667 e 1669 c.c., potendo il committente di un immobile che presenti gravi difetti invocare, oltre al rimedio risarcitorio del danno (contemplato soltanto dall'art. 1669 c.c.), anche quelli previsti dall'art. 1668 c.c., con riguardo ai vizi di cui all'art. 1667 c.c., dovendosi ritenere che, pur nella diversità della natura giuridica delle responsabilità rispettivamente disciplinate dalle anzidette norme, le relative fattispecie si configurino l'una (l'art. 1669 c.c.) come sottospecie dell'altra (art. 1667 c.c.). I gravi difetti dell'opera, invero, si

traducono inevitabilmente in vizi della medesima, sicché la presenza di elementi costitutivi della prima implica necessariamente la sussistenza di quelli della seconda, continuando ad applicarsi la norma generale anche in presenza dei presupposti di operatività di quella speciale, così da determinare una concorrenza delle due garanzie, quale risultato conforme alla ratio di rafforzamento della tutela del committente sottesa allo stesso art. 1669 c.c. *Cass., sez. II, 25 luglio 2019, n. 20184*

1703 Nozione.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 - Casistica.**

In tema di risarcimento del danno da incidente stradale, è ammissibile la costituzione in giudizio dell'assicuratore del danneggiato, in posizione antagonista con il medesimo, sulla base del **mandato cd. "card"** o "**di rappresentanza**", in forza del quale l'assicuratore del danneggiato può operare come mandatario di quello del responsabile del sinistro. *Cass., sez. III, 18 aprile 2019, n. 10816*

Appartiene alla giurisdizione del giudice italiano, ai sensi dell'art. 5 della Convenzione di Lugano del 16 settembre 1988, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale — la quale ha esteso ai paesi membri dell'EFTA la disciplina uniforme in materia contenuta nella Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968 per gli Stati membri della CEE e ribadita dalla Convenzione di Lugano del 30 ottobre 2007 — la controversia tra una società di diritto svizzero e una società italiana, quale rappresentante fiscale per l'Italia in forza dell'art. 17, comma 3, del d.P.R. n. 633 del 1972, avente ad oggetto il rimborso delle sanzioni pagate da quest'ultima per l'IVA non assolta, in quanto, ancorché l'obbligazione tributaria adempiuta dal rappresentante sorga dalla legge, quella azionata in giudizio trova la sua fonte nel mandato conferito dalla società estera con il rilascio della procura, cioè in una libera determinazione delle parti, con conseguente applicazione del criterio della "materia contrattuale" — come interpretato dalla Corte di Giustizia UE — di cui alla disposizione speciale dell'art. 5 cit. e non di quello generale del foro del convenuto *ex art. 2 della medesima Convenzione. Cass., S.U., 18 marzo 2019, n. 7620*

La procura alle liti è un negozio unilaterale endoprocedurale con cui viene conferito il potere di rappresentare la parte in giudizio e che non presuppone l'esistenza — fra le medesime persone — di un sottostante rapporto di patrocinio, ovvero del negozio bilaterale, generatore del diritto al compenso, con il quale, secondo lo schema del mandato, il legale viene incaricato di svolgere l'attività professionale. Ne consegue che la procura alle liti è solo un indice presuntivo della sussistenza tra le parti dell'autonomo rapporto di patrocinio che, se contestato, deve essere provato. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva negato la sussistenza del rapporto di patrocinio, essendo emerso che l'incarico professionale era stato conferito solo da uno dei litisconsorti, mentre gli altri avevano firmato la procura alle liti con designazione congiunta anche di altri codifensori, cui avevano conferito l'incarico professionale). *Cass., sez. II, 11 marzo 2019, n. 6905*

Il mandato irrevocabile all'incasso, a differenza della cessione di credito, non trasferisce la titolarità del credito, che resta in capo al mandante, ma solo la legittimazione a riscuoterlo e la garanzia si realizza in forma empirica e di fatto, come conseguenza della disponibilità del credito verso il terzo e della prevista possibilità che, al momento dell'incasso, il mandatario trattenga le somme riscosse, soddisfacendo così il suo credito. Deriva da quanto precede, pertanto, che, non integrando il mandato stesso una cessione di credito con funzione di garanzia, gli atti solutori sono autonomamente revocabili, ai sensi dell'articolo 67 della legge Fallimentare, indipendentemente dalla revocabilità del mandato. *Cass., sez. I, 5 marzo 2019, n. 6382*

1705 Mandato senza rappresentanza.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**■ 1 - Profili generali.**

In tema di mandato senza rappresentanza, la previsione di cui all'art. 1705, comma 2, c.c. — secondo cui, in deroga alla regola generale per cui i terzi non hanno alcun rapporto col mandante, quest'ultimo "può esercitare i diritti di credito derivanti dall'esecuzione del mandato" — va circoscritta all'esercizio dei diritti sostanziali acquistati dal mandatario, rimanendo escluse le azioni di annullamento, risoluzione, rescissione, risarcimento del danno.

(Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che, con riferimento a un contratto di appalto concluso da un notaio "nell'interesse e per conto" di una società, dopo aver escluso che dal contesto delle dichiarazioni contrattuali emergessero elementi idonei a ritenere che vi fosse stata una spendita del nome della mandante, aveva negato la legittimazione di quest'ultima ad agire contro l'appaltatore per il risarcimento dei danni da inadempimento). *Cass., sez. III, 9 maggio 2019, n. 12250*

1708 Contenuto del mandato.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**■ 1 - Profili generali.**

L'adempimento del mandato esige e ricomprende non solo il diligente compimento, da parte del mandatario, degli atti per i quali il mandato stesso è stato conferito, ma anche degli atti preparatori e strumentali, nonché di quelli ulteriori che, dei primi, costituiscono il necessario complemento, e comporta altresì il dovere di informare tempestivamente il mandante della eventuale mancanza o inidoneità dei documenti occorrenti all'esatto espletamento dell'incarico (nella specie, relativa ad una **incompleta compilazione di un modello F24**, la Corte ha riconosciuto la responsabilità della Banca mandataria che, seppur non tenuta a rilevare tale circostanza nel momento preciso in cui aveva accettato di eseguire l'operazione, successivamente alla constatata impossibilità di procedere all'esecuzione dell'operazione avrebbe dovuto avvertire la cliente). *Cass., sez. I, 31 luglio 2019, n. 20640*

mento dell'incarico (nella specie, relativa ad una **incompleta compilazione di un modello F24**, la Corte ha riconosciuto la responsabilità della Banca mandataria che, seppur non tenuta a rilevare tale circostanza nel momento preciso in cui aveva accettato di eseguire l'operazione, successivamente alla constatata impossibilità di procedere all'esecuzione dell'operazione avrebbe dovuto avvertire la cliente). *Cass., sez. I, 31 luglio 2019, n. 20640*

1722 Cause di estinzione.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In tema di rappresentanza in giudizio, il principio secondo il quale l'estinzione del soggetto rappresentato, ancorché non dichiarata in udienza, determina la perdita di legittimazione del difensore a compiere attività processuali, avvalendosi del mandato conferito dal soggetto soppresso, successivamente alla pronuncia della sentenza, non è applicabile alle pubbliche amministrazioni che sono

difese *ex lege* dall'Avvocatura dello Stato, la quale ripete il proprio *ius postulandi* dalla legge e non da atto negoziale. Ne consegue che, essendo l'Avvocatura dello Stato sempre legittimata a compiere attività processuali anche per l'ente cessato, non possono considerarsi nulli né il ricorso per cassazione che indichi il soggetto cessato né la notifica del ricorso medesimo presso l'Avvocatura. Cass., sez. I, 4 aprile 2019, n. 9517

1723 Revocabilità del mandato.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Mandato *in rem propriam* ■ 2. Casistica.

■ 1 - Mandato in rem propriam.

Si ha mandato *in rem propriam*, ossia mandato conferito anche nell'interesse del mandatario, quando l'interesse di quest'ultimo sia assicurato da un rapporto sinallagmatico (fra mandante e mandatario) con contenuto bilaterale. Tale è la ragione per cui il mandato resta irrevocabile, id est sottratto alla unilaterale disposizione del mandante stesso. (Ad esempio — ha osservato la Suprema corte — il mandato *in rem propriam* all'incasso opera quando vi sia stata la attribuzione a mandatario della facoltà di utilizzare le somme incassate per estinguere un debito del mandante nei suoi confronti). Cass., sez. I, 5 marzo 2019, n. 6382

credito, non trasferisce la titolarità del credito, che resta in capo al mandante, ma solo la legittimazione a riscuoterlo e la garanzia si realizza in forma empirica e di fatto, come conseguenza della disponibilità del credito verso il terzo e della prevista possibilità che, al momento dell'incasso, il mandatario trattenga le somme riscosse, soddisfacendo così il suo credito. Deriva da quanto precede, pertanto, che, non integrando il mandato stesso una cessione di credito con funzione di garanzia, gli atti solutori sono autonomamente revocabili, ai sensi dell'articolo 67 della legge Fallimentare, indipendentemente dalla revocabilità del mandato. Cass., sez. I, 5 marzo 2019, n. 6382

■ 2 - Casistica.

Il mandato irrevocabile all'incasso, a differenza della cessione di

1748 Diritti dell'agente.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa.

■ 1 - Ipotesi applicativa.

In tema di rapporto di agenzia, deve escludersi che l'omessa contestazione degli estratti conto provvigionali comporti una approvazione tacita di modifiche unilaterali apportate, con riguardo a condizioni economiche per alcuni specifici affari, dal preponente e,

di conseguenza, una rinuncia dell'agente a maggiori compensi provvigionali, posto che la rinuncia tacita ad un diritto può desumersi soltanto da un comportamento concludente del titolare che riveli in modo univoco la sua effettiva e definitiva volontà abdicativa. Cass., sez. lav., 10 maggio 2019, n. 12544

1755 Provvigione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Nel rapporto di mediazione, il diritto alla provvigione insorge soltanto quando le parti siano state messe in grado di conoscere l'opera di intermediazione svolta dal mediatore, grazie alla cui attività hanno concluso l'affare, nonché di valutare l'opportunità o

meno di avvalersi della relativa prestazione, soggiacendo ai conseguenti oneri; ne consegue che la prova di tale conoscenza incombe, ai sensi dell'art. 2697 c.c., sul mediatore che voglia far valere in giudizio il diritto alla provvigione. Cass., sez. II, 6 maggio 2019, n. 11776

1757 Provvigione nei contratti condizionali o invalidi.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Nel contratto di affitto sottoposto a condizione sospensiva, il

diritto al compenso per il mediatore immobiliare è subordinato al verificarsi della condizione. Cass., sez. II, 25 luglio 2019, n. 20192

1803 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica.

■ 1 - Profili generali.

In tema di comodato, la circostanza che le parti, pur non prevedendo un termine per la restituzione del bene, abbiano vincolato l'efficacia del contratto al venir meno dell'utilizzazione dello stesso in concomitanza con la cessazione dello svolgimento dell'attività del comodatario, non comporta automaticamente la

qualificazione del rapporto alla stregua di comodato senza determinazione di durata (con conseguente potere di recesso *ad nutum* del comodante, ai sensi dell'art. 1810 c.c.), spettando al giudice di merito il compito di verificare se l'assetto di interessi individuato dalle parti non sia riconducibile ad un contratto atipico, meritevole di tutela ai sensi dell'art. 1322 c.c., avente a oggetto la regolamen-

tazione del potere di pretendere la restituzione del bene concesso in godimento, in modo che il comodante sia autorizzato ad esercitarlo non già *ad nutum*, bensì unicamente al ricorrere delle condizioni convenute dalle parti. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione di merito che aveva qualificato come senza determinazione di durata, con conseguente applicabilità dell'art. 1810 c.c. in relazione al recesso *ad nutum* del comodante, un contratto di comodato contenente una clausola che ne ricollegava l'efficacia al persistente espletamento delle attività culturali svolte nell'immobile dall'ente comodatario). *Cass., sez. III, 9 aprile 2019, n. 9796*

■ 2 – Casistica.

In caso di **cessione al terzo effettuata in costanza di matrimonio dal coniuge esclusivo proprietario dell'immobile precedentemente utilizzato per le esigenze della famiglia**, il provvedimento di assegnazione della casa familiare all'altro coniuge — non titolare di diritti reali sul bene — collocatario della prole, emesso in data successiva a quella dell'atto di acquisto compiuto dal terzo, è a questi opponibile ai sensi dell'art. 155-*quater* c.c. — applicabile

ratione temporis — e dell'art. 6, comma 6, della legge n. 898 del 1970, in quanto analogicamente applicabile al regime di separazione, soltanto se — a seguito di accertamento in fatto da compiersi alla stregua delle risultanze circostanziali acquisite — il giudice di merito ravvisi l'instaurazione di un preesistente rapporto, in corso di esecuzione, tra il terzo ed il predetto coniuge dal quale quest'ultimo derivi il diritto di godimento funzionale alle esigenze della famiglia, sul contenuto del quale viene a conformarsi il successivo vincolo disposto dal provvedimento di assegnazione. Tale ipotesi ricorre nel caso in cui il terzo abbia acquistato la proprietà con clausola di rispetto del titolo di detenzione qualificata derivante al coniuge dal negozio familiare, ovvero nel caso in cui il terzo abbia inteso concludere un contratto di comodato, in funzione delle esigenze del residuo nucleo familiare, con il coniuge occupante l'immobile, non essendo sufficiente a tal fine la mera consapevolezza, da parte del terzo, al momento dell'acquisto, della progressiva situazione di fatto di utilizzo del bene immobile da parte della famiglia. *Cass., sez. III, 10 aprile 2019, n. 9990*

1809 Restituzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

Quando le esigenze connesse all'uso familiare dell'immobile concesso in comodato vengono meno, rientra nel diritto del comodante esigere la restituzione del bene *ad nutum*. *Cass., sez. III, 29 agosto 2019, n. 21785*

In tema di comodato, in caso in cui le parti abbiano vincolato l'efficacia del rapporto al venir meno dell'utilizzazione del bene concesso in godimento secondo gli accordi convenuti (ovvero al venir meno degli scopi statutari dell'ente comodatario), la circostanza che i termini dell'accordo non consentano di individuarne un'ipotesi di comodato con determinazione di durata, ai sensi dell'art. 1809 c.c., non comporta automaticamente la qualificazione

del rapporto alla stregua di un contratto di comodato senza determinazione di durata con potere di recesso *ad nutum* del comodante, ai sensi dell'art. 1810 c.c., spettando al giudice di merito il compito di verificare se l'assetto di interessi individuato dalle parti non sia riconducibile a un accordo negoziale di natura atipica, meritevole di tutela ai sensi dell'art. 1322 c.c., avente a oggetto la regolazione del potere del comodante di pretendere la restituzione del bene concesso in godimento, attraverso la sua sottrazione alla regola dell'esercizio discrezionale (*ad nutum*), in modo che lo stesso comodante sia autorizzato ad esercitarlo unicamente al ricorrere delle condizioni convenute dalle parti. *Cass., sez. III, 9 aprile 2019, n. 9796*

1810 Comodato senza determinazione di durata.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

In tema di comodato, la circostanza che le parti, pur non prevedendo un termine per la restituzione del bene, abbiano vincolato l'efficacia del contratto al venir meno dell'utilizzazione dello stesso in concomitanza con la cessazione dello svolgimento dell'attività del comodatario, non comporta automaticamente la qualificazione del rapporto alla stregua di comodato senza determinazione di durata (con conseguente potere di recesso *ad nutum* del comodante, ai sensi dell'art. 1810 c.c.), spettando al giudice di merito il compito di verificare se l'assetto di interessi individuato dalle parti non sia riconducibile ad un contratto atipico, meritevole

di tutela ai sensi dell'art. 1322 c.c., avente a oggetto la regolamentazione del potere di pretendere la restituzione del bene concesso in godimento, in modo che il comodante sia autorizzato ad esercitarlo non già *ad nutum*, bensì unicamente al ricorrere delle condizioni convenute dalle parti. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione di merito che aveva qualificato come senza determinazione di durata, con conseguente applicabilità dell'art. 1810 c.c. in relazione al recesso *ad nutum* del comodante, un contratto di comodato contenente una clausola che ne ricollegava l'efficacia al persistente espletamento delle attività culturali svolte nell'immobile dall'ente comodatario). *Cass., sez. III, 9 aprile 2019, n. 9796*

1815 Interessi.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Usura a) interessi moratori e interessi corrispettivi; b) mora e usura; c) clausola di salvaguardia.

■ 1 – Usura

a) interessi moratori e interessi corrispettivi.

Il legislatore non ha operato alcuna **distinzione fra tasso soglia in relazione agli interessi corrispettivi e agli interessi moratori**, anzi ha esplicitato in maniera univoca che **il tasso soglia si applica a tutti gli interessi, a qualsiasi titolo convenuti**. Ne discende quindi

che la misura del tasso soglia, per cui il legislatore ha dettato il metodo di determinazione nell'art. 2 l. 108/1996 (ovvero il tasso effettivo globale medio, comprensivo di commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo e spese riferito ad anno, degli interessi praticati dalle banche e dagli intermediari finanziari iscritti negli elenchi tenuti dall'Ufficio dei Cambi nel corso del trimestre pre-

cedente per operazioni della stessa natura aumentato di $\frac{1}{4} + 4$ punti), si applica sia con riferimento alla misura dei tassi corrispettivi, sia alla misura dei tassi moratori, dovendosi a tal proposito ritenersi non autorizzate le differenziazioni operate nelle rilevazioni dei tassi soglia con riferimento agli interessi corrispettivi e agli interessi moratori. *Trib. Milano, sez. VI, 9 luglio 2019, n. 6754*

Per quanto, nonostante la diversa funzione di interessi corrispettivi e moratori, vada ritenuta l'assoggettabilità anche degli interessi moratori alla disciplina in materia di usura, tuttavia va considerato che il parametro oggettivo del Tasso Soglia Usura come introdotto dalla l. 108/1996 (quale soglia oltre la quale "scatta" in sede civile come penale la usurarietà del tasso contrattualmente negoziato) è determinato sulla base della rilevazione trimestrale del T.E.G.M. (Tasso Effettivo Globale Medio praticato nel periodo di riferimento per la specifica tipologia di contratto da prendersi in considerazione e, quindi, operando su di esso la maggiorazione prevista) effettuata dalla Banca d'Italia secondo le indicazioni e le prescrizioni impartite dal Ministero delle Finanze. Tali prescrizioni hanno sempre disposto che le rilevazioni statistiche fossero condotte con riferimento esclusivamente ai tassi corrispettivi, in considerazione della loro natura e funzione di retribuzione del denaro e, quindi, di prezzo corrisposto in relazione all'erogazione del credito e non con riferimento agli interessi moratori. È verosimile ritenere che analogo rilevazione non sia stata effettuata con riferimento agli interessi di mora, in considerazione della loro differente natura di prestazione non necessaria, ma solo eventuale, in quanto destinata a operare solo in caso di inadempimento dell'utilizzatore, nonché in ragione della funzione non corrispettiva, ma risarcitoria del danno derivante dall'inadempimento e, quindi, di una funzione che può portare a quantificare la pattuizione in forza di variabili e di componenti estremamente eterogenee e non strettamente e direttamente collegate al costo del denaro e all'erogazione del credito. Ne consegue l'impossibilità stessa di effettuare, in base all'ordinamento positivo vigente, una valutazione di usurarietà oggettiva degli interessi moratori in assenza del parametro di riferimento. *Trib. Milano, sez. VI, 31 maggio 2019, n. 5194*

b) mora e usura

Nei rapporti bancari, gli **interessi corrispettivi** e quelli **moratori** contrattualmente previsti vengono percepiti ricorrendo **presupposti diversi ed antitetici**, giacché i primi costituiscono la controprestazione del mutuante e i secondi **hanno natura di clausola penale**, in quanto costituiscono una determinazione convenzionale preventiva del danno da inadempimento. Essi, pertanto, non si possono fra loro cumulare. Tuttavia, qualora il contratto preveda che il tasso degli interessi moratori sia determinato sommando al saggio degli interessi corrispettivi previsti dal rapporto un certo numero di punti percentuale, è al **valore complessivo risultante da tale somma**, non ai soli punti percentuali aggiuntivi, che occorre aver riguardo al fine di individuare il tasso degli interessi moratori effettivamente applicati". *Cass., sez. III, 17 ottobre 2019, n. 26286*

Nei rapporti bancari, anche gli **interessi convenzionali di mora**, al pari di quelli corrispettivi, sono soggetti all'applicazione della normativa antiusura, con la conseguenza che, laddove la loro misura oltrepassi il c.d. "tasso soglia" previsto dalla L. 7 marzo 1996, n. 108, art. 2, si configura la cosiddetta **usura c.d. "oggettiva"** che determina la nullità della clausola ai sensi dell'art. 1815 c.c., comma 2. Non è di ostacolo la circostanza che le istruzioni della Banca d'Italia non prevedano l'inclusione degli interessi di mora nella rilevazione del T.E.G.M. (tasso effettivo globale medio), che

costituisce la base sulla quale determinare il "tasso soglia". Infatti, poiché la Banca d'Italia provvede comunque alla rilevazione della media dei tassi convenzionali di mora (solitamente costituiti da alcuni punti percentuali da aggiungere al tasso corrispettivo), è possibile individuare il "**tasso soglia di mora**" del semestre di riferimento, applicando a tale valore la maggiorazione prevista dalla l. n. 108 del 1996, art. 2, comma 4. Tuttavia, resta fermo che, dovendosi procedere ad una valutazione unitaria del saggio di interessi concretamente applicato — senza poter più distinguere, una volta che il cliente è stato costituito in mora, la "parte" corrispettiva da quella moratoria —, al fine di stabilire la misura oltre la quale si configura l'usura oggettiva, il "tasso soglia di mora" deve essere sommato al "tasso soglia" ordinario (analogamente a quanto previsto dalla sentenza delle Sezioni unite n. 16303 del 2018, in tema di commissione di massimo scoperto) *Cass., sez. III, 17 ottobre 2019, n. 26286*

Per gli interessi convenzionali di mora, che hanno **natura di clausola penale** in quanto consistono nella liquidazione preventiva e forfettaria del danno da ritardato pagamento, **trovano contemporanea applicazione l'art. 1815 c.c., comma 2**, che prevede la nullità della pattuizione che oltrepassi il "tasso soglia" che determina la presunzione assoluta di usurarietà, ai sensi della L. n. 108 del 1996, art. 2, e l'**art. 1384 c.c.**, secondo cui il giudice può ridurre ad equità la penale il cui ammontare sia manifestamente eccessivo. L'invalidità della pattuizione, comminata dall'art. 1815 c.c., comma 2, si sovrappone al rimedio della *reductio ad aequitatem*, comunque possibile per gli interessi convenzionali di mora. Gli stessi, infatti, assolvono alla funzione di una clausola penale (art. 1382 c.c.), in quanto consistono nella liquidazione preventiva e forfettaria del danno da ritardato pagamento. La "**duplicazione**" di **strumenti di tutela** dell'obbligato non è priva di rilievi pratici, in quanto i presupposti per l'applicazione dell'art. 1815 c.c., comma 2, da un lato, e dell'art. 1384 c.c., dall'altro, sono differenti. La nullità comminata dall'art. 1815 c.c., comma 2, presuppone, infatti, la violazione formale del "tasso soglia", sicché la clausola contrattuale è valida o è invalida anche per un solo centesimo di punto percentuale in più o in meno. L'art. 1384 c.c., invece, consente al giudice di intervenire tutte le volte in cui ritiene l'eccessività del saggio di mora convenuto fra le parti, a prescindere dalla circostanza che oltrepassi o sia attestato al di sotto del "tasso soglia". Sono infatti diversi i presupposti e gli effetti, giacché nel secondo caso la valutazione di usurarietà è rimessa all'apprezzamento del giudice (che solo in via indiretta ed eventuale può prendere a parametro di riferimento il T.E.G.M.) e, comunque, l'obbligazione di corrispondere gli interessi permane, sia pur nella minor misura ritenuta equa. *Cass., sez. III, 17 ottobre 2019, n. 26286*

c) clausola di salvaguardia

In tema di rapporti bancari, l'inserimento di una **clausola "di salvaguardia"**, in forza della quale l'eventuale fluttuazione del saggio di interessi convenzionale dovrà essere comunque mantenuta entro i limiti del c.d. "tasso soglia" antiusura previsto dalla L. n. 108 del 1996, art. 2, comma 4, trasforma il divieto legale di pattuire interessi usurari nell'oggetto di una specifica obbligazione contrattuale a carico della banca, consistente nell'impegno di non applicare mai, per tutta la durata del rapporto, interessi in misura superiore a quella massima consentita dalla legge. Conseguentemente, in caso di contestazione, spetterà alla banca, secondo le regole della responsabilità *ex contractu*, l'onere della prova di aver regolarmente adempiuto all'impegno assunto. *Cass., sez. III, 17 ottobre 2019, n. 26286*

1823 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1 Casistica.

■ 1 - Casistica.

Il principio di autonomia contrattuale consente al fideiussore di uno scoperto di conto corrente bancario di poter estinguere il proprio debito fideiussorio, oltre che in modo diretto (ossia mediante versamento alla banca personalmente), altresì in modo indiretto (cioè mediante accreditamento della somma sul conto del garantito, perché la banca se ne giovi), di modo che, quando un terzo versi sul conto corrente del debitore, e dopo il fallimento di costui, una somma a riduzione dello scoperto del conto stesso per il quale egli aveva prestato fideiussione, e non risulti la sussistenza di debiti verso il fallito da parte del terzo, deve ritenersi che questi abbia adempiuto il proprio debito fideiussorio, restando pertanto il relativo accreditamento sottratto alla dichiarazione di inefficacia di cui all'art. 44 l.fall. ovvero all'azione revocatoria di cui all'art. 67 l.fall. (Principio affermato con riferimento al versamento diretto sul conto corrente del fallito effettuato, ex art. 1180 c.c., dal genitore del fideiussore del rapporto bancario, ad estinzione del debito

fideiussorio del figlio verso la banca, soggetto diverso dal fallito). *Cass., sez. VI, 17 maggio 2019, n. 13458*

Nei rapporti bancari in conto corrente, una volta esclusa la validità di talune pattuizioni relative agli interessi a carico del correntista, la rideterminazione del saldo del conto deve avvenire attraverso la produzione in giudizio dei relativi estratti a partire dalla data della sua apertura; non trattandosi tuttavia di prova legale esclusiva, all'individuazione del saldo finale possono concorrere anche altre prove documentali, nonché gli argomenti di prova desunti dalla condotta processuale tenuta del medesimo correntista (Nella specie la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza della corte d'appello, che aveva respinto integralmente la domanda della banca di condanna del correntista al pagamento del saldo passivo, in mancanza di un solo estratto conto relativo ad un periodo in cui il correntista aveva ammesso l'assenza di movimentazioni nel rapporto). *Cass., sez. I, 4 aprile 2019, n. 952*

1829 Crediti verso terzi.**GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa.****■ 1 - Ipotesi applicativa.**

Alle operazioni bancarie in conto corrente si applica il principio di cui all'art. 1829 c.c., richiamato dal successivo art. 1857, secondo cui l'accreditamento sul conto corrente del cliente dell'importo di un assegno, trasferito alla banca per l'incasso, deve ritenersi sempre effettuato "salvo incasso" (o "salvo buon fine", o "con riserva di verifica"), con la conseguenza che, se il credito portato dall'assegno non viene soddisfatto dal terzo obbligato, la banca può eliminare la

partita dal conto del cliente attraverso uno storno, reintegrando il correntista nelle sue ragioni con la mera restituzione del titolo, non potendo il cliente, ove abbia disposto dell'importo dell'assegno, dolersi che l'istituto di credito abbia dato seguito al suo ordine di pagamento, dovendo il correntista essere consapevole che l'anticipazione operata dalla banca dovrà essere restituita se il titolo, alla scadenza, risulti privo di provvista. *Cass., sez. VI, 30 aprile 2019, n. 11395*

1832 Approvazione del conto.**GIURISPRUDENZA ■ 1 Profili generali.****■ 1 - Profili generali.**

Qualora una banca intenda insinuarsi al passivo di un fallimento prospettando una ragione di credito derivante da un rapporto obbligatorio regolato in conto corrente, ha l'onere, nel giudizio di opposizione allo stato passivo, di dare piena prova del suo credito, secondo il disposto della norma generale dell'art. 2697 c.c., depositando la documentazione relativa allo svolgimento del conto, senza poter pretendere di opporre al curatore, stante la sua posizione di terzo, gli effetti che, ex art. 1832 c.c., derivano, tra le parti del contratto, dall'approvazione anche tacita del conto da parte del correntista, poi fallito, e dalla di lui decadenza dalle impugnazioni. *Cass., sez. VI, 4 giugno 2019, n. 15219*

L'art. 102 della legge 7 marzo 1938, n. 141 limita il valore probatorio dell'estratto di saldaconto (costituente documento diverso dagli estratti conto veri e propri) al procedimento monitorio, mentre nel successivo procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo siffatto documento può assumere rilievo solo come documento indiziario, la cui portata è liberamente apprezzata dal giudice nel contesto di altri elementi ugualmente significativi. *Cass., sez. III, 27 maggio 2019, n. 14357*

In tema di azione revocatoria fallimentare, gli estratti conto comunicati dalla banca al cliente e non impugnati, se utilizzati in giudizio dal curatore del fallimento, hanno efficacia di prova tra le parti, non già quali scritture contabili dell'impresa, a norma dell'art. 2709 c.c., bensì a norma dell'art. 1832 c.c., richiamato dall'art. 1857 c.c., cioè con riguardo all'effettività e alla completezza delle operazioni annotate, con la conseguenza che non si tratta di scritture contabili ex art. 2214-2217 c.c. e non trova, dunque,

applicazione il principio della inscindibilità del loro contenuto. *Cass., sez. I, 8 maggio 2019, n. 12046*

Nei rapporti bancari di conto corrente, esclusa la validità della pattuizione di interessi ultralegali o anatocistici a carico del correntista e riscontrata la mancanza di una parte degli estratti conto, riportando il primo dei disponibili un saldo iniziale a debito del cliente, occorre distinguere il caso in cui il correntista sia convenuto da quello in cui sia attore in giudizio. Nella prima ipotesi l'accertamento del dare e avere può attuarsi con l'impiego di ulteriori mezzi di prova idonei a fornire indicazioni certe e complete che diano giustificazione del saldo maturato all'inizio del periodo per cui sono stati prodotti gli estratti conto; possono inoltre valorizzarsi quegli elementi, quali ad esempio le ammissioni del correntista stesso, idonei quantomeno ad escludere che, con riferimento al periodo non documentato da estratti conto, questi abbia maturato un credito di imprecisato ammontare (tale da rendere impossibile la ricostruzione del rapporto di dare e avere tra le parti per il periodo successivo), così che i conteggi vengano rielaborati considerando pari a zero il saldo iniziale del primo degli estratti conto prodotti; in mancanza di tali dati la domanda deve essere respinta. Nel caso di domanda proposta dal correntista, l'accertamento del dare e avere può del pari attuarsi con l'utilizzo di prove che forniscano indicazioni certe e complete atte a dar ragione del saldo maturato all'inizio del periodo per cui sono stati prodotti gli estratti conto; ci si può inoltre avvalere di quegli elementi i quali consentano di affermare che il debito, nell'intervallo temporale non documentato, sia inesistente o inferiore al saldo passivo iniziale del primo degli estratti conto prodotti, o che permettano addirittura di affermare che in quell'arco di tempo sia

maturato un credito per il cliente stesso; diversamente si devono elaborare i conteggi partendo dal primo saldo debitore documentato. *Cass., sez. I, 2 maggio 2019, n. 11543*

Nei rapporti bancari in conto corrente, una volta esclusa la validità di talune pattuizioni relative agli interessi a carico del correntista, la rideterminazione del saldo del conto deve avvenire attraverso la produzione in giudizio dei relativi estratti a partire dalla data della sua apertura; non trattandosi tuttavia di prova legale esclusiva, all'individuazione del saldo finale possono concor-

tere anche altre prove documentali, nonché gli argomenti di prova desunti dalla condotta processuale tenuta del medesimo correntista (Nella specie la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza della corte d'appello, che aveva respinto integralmente la domanda della banca di condanna del correntista al pagamento del saldo passivo, in mancanza di un solo estratto conto relativo ad un periodo in cui il correntista aveva ammesso l'assenza di movimentazioni nel rapporto). *Cass., sez. I, 4 aprile 2019, n. 9526*

1853 Compensazione tra i saldi di più rapporti di credito.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa.

■ 1 - Ipotesi applicativa.

L'art. 1853 c.c. prevede un'ipotesi di compensazione tecnica e legale che non può essere rilevata d'ufficio, essendo il relativo

effetto estintivo soggetto ad un onere di dichiarazione, peraltro non necessitante di formule sacramentali, della parte che decida di avvalersene. *Cass., sez. III, 4 luglio 2019, n. 17914*

1854 Conto corrente intestato a più persone.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa.

■ 1 - Ipotesi applicativa.

La cointestazione di un conto corrente, attribuendo agli intestatari la qualità di creditori o debitori solidali dei saldi del conto (art. 1854 c.c.) sia nei confronti dei terzi, che nei rapporti interni, fa presumere la contitolarità dell'oggetto del contratto (art. 1298 c.c.,

comma 2), ma tale presunzione dà luogo soltanto all'inversione dell'onere probatorio, e 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. *Cass., sez. II, 29 aprile 2019, n. 11375*

1857 Norme applicabile.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Alle operazioni bancarie in conto corrente si applica il principio di cui all'art. 1829 c.c., richiamato dal successivo art. 1857, secondo cui l'accreditamento sul conto corrente del cliente dell'importo di un assegno, trasferito alla banca per l'incasso, deve ritenersi sempre effettuato "salvo incasso" (o "salvo buon fine", o "con riserva di verifica"), con la conseguenza che, se il credito portato dall'assegno non viene soddisfatto dal terzo obbligato, la banca può eliminare la

partita dal conto del cliente attraverso uno storno, reintegrando il correntista nelle sue ragioni con la mera restituzione del titolo, non potendo il cliente, ove abbia disposto dell'importo dell'assegno, dolersi che l'istituto di credito abbia dato seguito al suo ordine di pagamento, dovendo il correntista essere consapevole che l'anticipazione operata dalla banca dovrà essere restituita se il titolo, alla scadenza, risulti privo di provvista. *Cass., sez. VI, 30 aprile 2019, n. 11395*

1872 Modi di costituzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Vitalizio alimentare (§ 4).

■ 1 - Vitalizio alimentare.

Il c.d. "vitalizio alimentare" è legittimamente configurabile, in base al principio dell'autonomia contrattuale di cui all'art. 1322 c.c. e si differenzia dalla "rendita vitalizia", di cui all'art. 1872 c.c., per il carattere più marcato dell'alea che lo riguarda, inerente non solo alla durata del rapporto, connesso alla vita del beneficiario, ma

anche all'obiettiva entità delle prestazioni, di fare e di dare, dedotte nel negozio, suscettibili di modificarsi nel tempo in ragione di fattori molteplici e non predeterminabili, quali le condizioni di salute del beneficiario, e per la natura accentuatamente spirituale di queste ultime. *Trib. Nocera Inferiore, sez. I, 3 aprile 2019, n. 442*

1901 Mancato pagamento del premio.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Nel caso di sottoscrizione di una polizza r.c. auto e di rilascio all'assicurato dell'apposito contrassegno, indicativo di decorrenza e durata, ove la compagnia assicurativa non abbia ricevuto il premio, o la prima rata di esso, a causa del ritardato versamento da parte dell'agente, l'assicurazione è sospesa ai sensi dell'art. 1901, comma

1, c.c., ma l'assicuratore è obbligato a risarcire i danni al terzo danneggiato, in virtù del principio della rilevanza dell'autenticità del contrassegno rilasciato all'assicurato e del pagamento del premio nei modi e nei termini previsti dalla legge e dal contratto. *Trib. Napoli, sez. II, 17 maggio 2019, n. 5118*

1916 Diritto di surrogazione dell'assicuratore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Principi generali.

■ 1 - Principi generali.

In caso di sinistro che comporti la perdita totale o parziale, temporanea o definitiva, della capacità lavorativa, il danneggiato non può cumulare la prestazione previdenziale che abbia eventualmente percepito (a titolo di indennità di malattia o di pensione di invalidità) con l'integrale risarcimento del danno patrimoniale da lucro cessante, essendo entrambe le poste finalizzate al ristoro della lesione del medesimo bene della vita (vale a dire, la capacità di produrre reddito), sicchè, nel caso in cui l'ente previdenziale abbia corrisposto a tale titolo un'indennità al danneggiato, di quest'importo si dovrà tenere conto nella liquidazione del pregiudizio posto, sul piano risarcitorio, a carico del danneggiante. *Cass., sez. III, 5 luglio 2019, n. 18050*

Le somme che l'ente gestore di assicurazione sociale — nella specie, l'Inps — abbia liquidato al danneggiato a titolo di rendita per l'invalidità civile vanno detratte dall'ammontare dovuto, allo stesso titolo, dal responsabile civile al medesimo danneggiato, giacchè quest'ultimo verrebbe altrimenti a conseguire un importo maggiore di quello cui ha diritto. *Cass., sez. III, 20 giugno 2019, n. 16580*

Dall'ammontare del risarcimento dovuto dal responsabile del sinistro va detratto quanto corrisposto al danneggiato per il medesimo titolo da parte di un ente gestore di assicurazione sociale, trattandosi di una prestazione economica a contenuto indennitario erogata in funzione della copertura del pregiudizio occorso (nella specie, la pensione di inabilità e l'indennità di accompagnamento) che soddisfa, neutralizzandola in parte, la medesima perdita al cui integrale ristoro mira la disciplina della responsabilità risarcitoria del terzo al quale sia addebitabile il sinistro, salvo il diritto del danneggiato di agire nei confronti del danneggiante per ottenere l'eventuale differenza tra il danno subito e quello indennizzato. *Cass., sez. III, 20 giugno 2019, n. 16580*

La surrogazione dell'ente erogatore di prestazioni previdenziali nei diritti del danneggiato verso il terzo responsabile, integrando una successione a titolo particolare, presuppone, in primo luogo, l'effettiva esistenza di tali diritti al momento della surrogazione, e in ogni caso postula che l'indennizzo previdenziale sia finalizzato al ristoro delle medesime voci di danno oggetto dell'obbligazione risarcitoria. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che, in un caso in cui i familiari di un soggetto deceduto a causa di un incidente sciistico erano stati integralmente risarciti, a seguito di transazione, dall'assicuratore del soggetto responsabile, aveva escluso che potesse operare la surrogazione in favore di un

ente previdenziale straniero che aveva successivamente erogato prestazioni assistenziali in loro favore, in considerazione della diversità di queste ultime rispetto al credito risarcitorio, peraltro già estinto all'epoca del loro versamento). *Cass., sez. III, 13 giugno 2019, n. 15870*

La rendita vitalizia in favore del coniuge superstite del lavoratore vittima di un infortunio *in itinere*, così come quella temporanea liquidata ai figli, assolve ad una funzione di "anticipo" del ristoro del danno da perdita degli apporti economici garantiti dal familiare deceduto e va, quindi, detratta dall'ammontare del risarcimento dovuto, allo stesso titolo, da parte del terzo responsabile del fatto illecito ai congiunti, i quali, di conseguenza, hanno diritto ad ottenere l'importo residuo, nel caso in cui il danno liquidato sia stato soltanto in parte coperto dalla predetta prestazione assicurativa, e non somme ulteriori. *Cass., sez. III, 27 maggio 2019, n. 14362*

Nel giudizio di regresso intentato nei confronti del datore di lavoro, sebbene l'attestazione del direttore della sede erogatrice costituisca prova privilegiata dell'indennità corrisposta dall'INAIL al lavoratore, quale atto amministrativo assistito dalla relativa presunzione di legittimità, non può escludersi che le parti possano offrire prove a sostegno di tale accertamento o ad esso contrarie sino a che non sia chiusa la fase del contraddittorio; allo stesso modo, la natura di prova privilegiata vale fino alla chiusura della fase del contraddittorio, quindi fino all'udienza di precisazione delle conclusioni, e ciò anche nel giudizio di impugnazione, con la conseguente inammissibilità, per tardività, della produzione della relativa documentazione soltanto a corredo della comparsa conclusoriale, a garanzia del diritto di difesa *ex art. 24 Cost.* e di quello di ragionevole durata del processo *ex art. 111 Cost.* *Cass., sez. III, 21 maggio 2019, n. 13587*

Con la surrogazione *ex art. 1916 c.c.* l'Inail agisce contro i terzi responsabili, estranei al rapporto assicurativo, per il rimborso delle indennità corrisposte all'infortunato o ai suoi superstiti azionando il diritto al risarcimento del danno spettante all'assicurato, mentre con l'azione di regresso *ex artt. 10 e 11 del T.U. n. 1124 del 1965*, agendo contro il datore di lavoro che debba rispondere penalmente delle lesioni o che sia civilmente responsabile dell'operato di un soggetto del quale sia accertata con sentenza la responsabilità, fa valere in giudizio un proprio diritto che origina dal rapporto assicurativo. (Nel caso di specie la S.C. ha qualificato come azione in surrogazione quella proposta dall'Inail contro il datore di lavoro il cui dipendente aveva provocato un infortunio ad un lavoratore di altra società). *Cass., sez. VI, 26 aprile 2019, n. 11324*

1917 Assicurazione della responsabilità civile.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali e processuali (§ 2 e 10) ■ 2. Claims made (§ 7).

■ 1 - Profili generali e processuali.

In tema di assicurazione della responsabilità civile, l'**eccezione di inoperatività della polizza assicurativa** non costituisce un'eccezione in senso proprio, ma una semplice difesa volta a contestare il fondamento della domanda, assumendo l'estraneità dell'evento ai rischi contemplati nel contratto. Essa, pertanto, è deducibile per la prima volta in appello. *Cass., sez. III, 12 luglio 2019, n. 18742*

Nel contratto di assicurazione sono da considerare clausole limitative della responsabilità, agli effetti dell'art. 1341 c.c. (con conseguente necessità di specifica approvazione preventiva per iscritto), quelle che limitano le conseguenze della colpa o dell'ina-

dempimento o che escludono il rischio garantito, mentre attengono all'oggetto del contratto — e non sono, perciò, assoggettate al regime previsto dalla suddetta norma — le clausole che riguardano il contenuto ed i limiti della garanzia assicurativa e, pertanto, specificano il rischio garantito. (Nella specie — polizza stipulata da un'impresa edile in funzione della responsabilità civile verso terzi attinente all'esercizio della propria attività imprenditoriale —, la S.C. ha cassato la sentenza di merito che aveva ritenuto la non vessatorietà della clausola volta ad escludere la copertura assicurativa per i danni cagionati da agenti atmosferici, senza verificare se la disposizione negoziale fosse conosciuta o conoscibile dall'assicurato e da questi consapevolmente accettata, nonostante l'assicu-

ratore non avesse adempiuto all'obbligo formale di redazione "con caratteri di particolare evidenza" del testo della clausola medesima, come previsto dall'art 166, comma 2, d.lgs. n. 209 del 2005). *Cass., sez. III, 11 giugno 2019, n. 15598*

L'obbligo di pagare il legale dell'assicurato indicato dall'assicuratore costituisce, ai sensi dell'art. 1917, comma 3, c.c., un debito proprio di quest'ultimo ed ha ad oggetto le **mere spese sostenute per lo svolgimento dell'attività di resistenza alle pretese del terzo**, restando fuori quelle per le attività ad essa complementari; ove, tuttavia, sia stato concordato un patto di gestione della lite accessorio al contratto di assicurazione, esso costituisce una modalità di

adempiimento sostitutiva dell'obbligo di rimborso delle spese di resistenza con conseguente onere a carico dell'assicuratore di anticipare e concorrere direttamente alle spese del giudizio ed esonerò dell'assicurato. *Cass., sez. II, 23 maggio 2019, n. 14107*

■ 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. *Cass., sez. III, 15 aprile 2019, n. 10447*

1932 Norme inderogabili.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

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. *Cass., sez. III, 15 aprile 2019, n. 10447*

1933 Mancanza di azione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali

■ 1 – Profili generali.

La consegna di fiches da impiegare nel gioco d'azzardo in cambio di un assegno bancario, e la mancata restituzione dell'importo pari alle fiches ricevute, non integra obbligazione di giuoco, pur nella consapevolezza del creditore dell'impiego delle somme ricevute, non essendo sufficiente la mera presenza di un intento speculativo nell'operazione realizzata. Tale fattispecie deve essere sussunta nello schema negoziale del mutuo, non ravvisandosi né la diretta compartecipazione del mutuante al giuoco, ovvero la condivisione del rischio, né l'interesse economico diretto del mutuante al risultato, ovvero il conseguimento degli utili di giocata, né, infine, potendosi configurare un'ipotesi di collegamento negoziale, in quanto realizzabile soltanto tra atti idonei a produrre effetti giuridici, mentre il risultato del giuoco non fa sorgere alcuna obbligazione giuridicamente vincolante. Affinché il prestito di denaro possa configurare attività di giuoco è necessaria la partecipazione diretta del mutuante all'attività di giuoco in antagonismo con il mutuatario o unitamente ad esso purché chi ha fornito le somme di danaro, sia, in qualche modo destinatario effettivo del

risultato del giuoco e ne subisca l'alea. *Cass., sez. III, 2 luglio 2019, n. 17686*

L'estensione della disciplina dell'art. 1933 c.c., riguardante i contratti di giuoco, ai mutui a questi collegati — quali dazioni di denaro o di "fiches", o promesse di mutuo, o riconoscimenti di debito — sussiste solo quando essi costituiscano mezzi funzionalmente connessi all'attuazione del giuoco o della scommessa e siano tali da realizzare fra i giocatori le stesse finalità pratiche del rapporto di giuoco, concorrendo un diretto interesse del mutuante a favorire la partecipazione al giuoco del mutuatario. (In applicazione del principio, la S.C. ha confermato la decisione di merito che, con apprezzamento di fatto ritenuto immune da vizi, aveva individuato un evidente e diretto collegamento funzionale tra il debito contratto per l'acquisto di "fiches" da utilizzare al casinò e la compartecipazione agli esiti del giuoco della società mutuante, tale da essere riconducibile ad una vera e propria "associazione alla giocata", desunta da fatti incontrovertibili quali l'assenza di interessi e commissioni per l'ingente somma asseritamente data a mutuo e la riduzione del 50% dell'originario ammontare del debito contenuta in un accordo transattivo). *Cass., sez. III, 27 maggio 2019, n. 14375*

1936 Nozione.

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

■ 1 – Profili generali.

La causa del contratto di fideiussione (che non è un contratto aleatorio) è non già il rischio dell'inadempimento dell'obbligazione principale, ma la funzione di garanzia dell'adempimento dell'obbligazione mediante l'allargamento della base soggettiva la quale è del tutto indipendente dall'effettivo "rischio" di inadempimento e, dunque, dall'eventualità che il debitore principale non adempia la propria obbligazione, ovvero che il suo patrimonio (o il bene offerto in garanzia reale) sia insufficiente a soddisfare le ragioni del creditore. Appurato, pertanto, che la causa del negozio di fideiussione, e cioè, lo scopo concreto dell'operazione negoziale, resta la funzione di garanzia di un debito altrui, la stessa non può ritenersi mancante se prestata da soggetto incapiente. *Cass., sez. I, 10 settembre 2019, n. 22559*

■ 2 – Profili processuali.

In tema di continenza tra cause, l'obbligazione di garanzia, pur essendo sussidiaria rispetto a quella garantita, in quanto diretta ad assicurare l'adempimento di una prestazione risultante da un rapporto a cui il fideiussore è rimasto estraneo, è tuttavia caratterizzata da una propria individualità giuridica, cioè da un oggetto e un titolo distinti dall'obbligazione principale, potendo la fideiussione semplice farsi valere non appena il debitore si sia reso inadempiente, senza che sia necessario escuterlo inutilmente in tutto o in parte sperando un separato giudizio per conseguire la prestazione principale; ne consegue che non sussiste pregiudizialità tra la domanda proposta nei confronti del debitore principale e quella proposta nei confronti del fideiussore, legate al più da un rapporto di connessione impropria, in quanto la diversità dei soggetti delle due cause,

impedendo alla decisione dell'una di spiegare efficacia di giudicato nei confronti dell'altra, può evidenziare una mera comunanza di questioni, inidonea a giustificare lo spostamento di competenza in favore del giudice del rapporto principale. *Cass., sez. VI, 14 giugno 2019, n. 16077*

In tema di **azione revocatoria promossa dalla banca nei confronti del fideiussore**, al fine di verificare l'antioriorità del credito per gli effetti di cui all'art. 2901 c.c., occorre fare riferimento al

momento dell'accreditamento a favore del garantito e non a quello successivo dell'effettivo prelievo da parte dell'accreditato, atteso che l'azione revocatoria presuppone la sola esistenza del debito e non anche la concreta esigibilità, essendone consentito l'esperimento — in concorso con gli altri requisiti di legge — anche a garanzia di crediti condizionali, non scaduti o soltanto ed eventuali. *Cass., sez. III, 18 aprile 2019, n. 10824*

1944 Obbligazione del fideiussore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

In tema di continenza tra cause, l'obbligazione di garanzia, pur essendo sussidiaria rispetto a quella garantita, in quanto diretta ad assicurare l'adempimento di una prestazione risultante da un rapporto a cui il fideiussore è rimasto estraneo, è tuttavia caratterizzata da una propria individualità giuridica, cioè da un oggetto e un titolo distinti dall'obbligazione principale, potendo la fideiussione semplice farsi valere non appena il debitore si sia reso inadempiente, senza che sia necessario escuterlo inutilmente in tutto o in parte sperando un separato giudizio per conseguire la prestazione principale; ne consegue che non sussiste pregiudizialità tra la domanda proposta nei confronti del debitore principale e quella proposta nei confronti del fideiussore, legate al più da un rapporto di connessione impropria, in quanto la diversità dei soggetti delle due cause, impedendo alla decisione dell'una di spiegare efficacia di giudicato nei confronti dell'altra, può evidenziare una mera comunanza di questioni, inidonea a giustificare lo spostamento di competenza in favore del giudice del rapporto principale. *Cass., sez. VI, 14 giugno 2019, n. 16077*

L'accertamento contenuto nella sentenza passata in giudicato non estende i suoi effetti, né è vincolante, nei confronti dei terzi, ma, quale affermazione obiettiva di verità, è idonea a spiegare efficacia riflessa verso soggetti estranei al rapporto processuale, allorché il terzo sia titolare di una situazione giuridica dipendente o comunque subordinata, sempreché il terzo non sia titolare di un rapporto autonomo ed indipendente rispetto a quello in ordine al quale il giudicato interviene, non essendo ammissibile, in tale evenienza, che egli, salvo diversa ed espressa indicazione normativa, ne possa ricevere pregiudizio giuridico o possa avvalersene a fondamento della sua pretesa. (Nella specie, relativa ad un

rapporto di "dipendenza-accessorietà" tra il giudizio principale concernente l'inadempimento del contratto di appalto e quello dipendente avente ad oggetto la fideiussione a garanzia dell'esatto adempimento delle obbligazioni derivanti dal medesimo appalto, la S.C. ha confermato la decisione di merito che, aveva escluso nel giudizio dipendente l'efficacia "preclusiva" riflessa del giudicato formatosi sul lodo arbitrale con cui era stata dichiarata la risoluzione del contratto per inadempimento delle società appaltatrici, affermandone la mera efficacia "non preclusiva" riflessa, quale fatto storico idoneo a fornire elementi di valutazione probatoria in ordine alla pretesa azionata dal creditore nei confronti del garante). *Cass., sez. III, 11 giugno 2019, n. 15599*

Il principio di autonomia contrattuale consente al fideiussore di uno scoperto di conto corrente bancario di poter estinguere il proprio debito fideiussorio, oltre che in modo diretto (ossia mediante versamento alla banca personalmente), altresì in modo indiretto (cioè mediante accreditamento della somma sul conto del garantito, perché la banca se ne giovi), di modo che, quando un terzo versi sul conto corrente del debitore, e dopo il fallimento di costui, una somma a riduzione dello scoperto del conto stesso per il quale egli aveva prestato fideiussione, e non risulti la sussistenza di debiti verso il fallito da parte del terzo, deve ritenersi che questi abbia adempiuto il proprio debito fideiussorio, restando pertanto il relativo accreditamento sottratto alla dichiarazione di inefficacia di cui all'art. 44 l.fall. ovvero all'azione revocatoria di cui all'art. 67 l.fall. (Principio affermato con riferimento al versamento diretto sul conto corrente del fallito effettuato, ex art. 1180 c.c., dal genitore del fideiussore del rapporto bancario, ad estinzione del debito fideiussorio del figlio verso la banca, soggetto diverso dal fallito). *Cass., sez. VI, 17 maggio 2019, n. 13458*

1988 Promessa di pagamento e ricognizione di debito.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Promessa di pagamento (§ 4) ■ 2. Ricognizione di debito (§ 4).

■ 1 - Promessa di pagamento.

La rinuncia al vantaggio della dispensa dell'onere della prova del rapporto fondamentale, derivante dall'effetto di astrazione processuale prodotto dalla promessa di pagamento ai sensi dell'art. 1988 c.c., può essere anche implicita, ma richiede una inequivoca manifestazione della volontà abdicativa, la quale è configurabile quando il beneficiario, nell'azionare il credito, deduca, oltre alla promessa di pagamento, il rapporto ad essa sottostante chiedendo *sua sponte* di provarlo, e non anche quando lo stesso promissario formuli tale richiesta istruttoria per reagire alle eccezioni del promittente.

Cass., sez. III, 30 maggio 2019, n. 14773

■ 2 - Ricognizione di debito.

In tema di insinuazione allo stato passivo, la ricognizione di debito avente data certa anteriore alla dichiarazione di fallimento del suo autore, non determina la presunzione dell'esistenza del rapporto fondamentale, trattandosi di documento liberamente apprezzabile dal giudice al pari di quanto avviene per la confessione stragiudiziale resa ad un terzo, qual è il curatore fallimentare (Nella specie la S.C. ha cassato con rinvio il decreto del tribunale che aveva ammesso al concorso il credito vantato dalla banca, sulla base del riconoscimento di debito contenuto in una scrittura privata autenticata sottoscritta dal correntista prima dell'apertura del suo fallimento). *Cass., sez. I, 11 aprile 2019, n. 10215*

1992 Adempimento della prestazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

In tema di trasporto marittimo, in caso di perdita o danni subiti dalla merce, la legittimazione a promuovere l'azione cartolare contro il vettore spetta al portatore della polizza di carico per effetto di girata senza limitazione alcuna, mentre il caricatore-mittente può esercitare, nei confronti del medesimo vettore, le azioni causali che gli competono sulla base del contratto di trasporto tra loro concluso. Peraltro, in quest'ultima eventualità, la legittimazione all'azione di risarcimento si trasferisce dal mittente

al destinatario dal momento in cui, scaduto il termine legale o convenzionale della consegna, lo stesso destinatario sia venuto a conoscenza di tale perdita a seguito della richiesta di riconsegna della detta merce. (In applicazione del menzionato principio, la S.C. ha ritenuto che l'avvenuta emissione del cd. delivery order, ovvero dell'ordine, impartito al capitano della nave, di consegna della merce in favore della società girataria, comportasse il passaggio della legittimazione ad esercitare l'azione causale dal mittente al destinatario). *Cass., sez. III, 14 maggio 2019, n. 12708*

2032 Rettifica dell'interessato.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa

■ 1 – Ipotesi applicativa.

La locazione della cosa comune da parte di uno dei comproprietari rientra nell'ambito della gestione di affari ed è soggetta alle regole di tale istituto, tra le quali quella di cui all'art. 2032 c.c., sicché, nel caso di gestione non rappresentativa, il comproprietario non locatore può ratificare l'operato del gestore e, ai sensi dell'art.

1705 c.c., comma 2, applicabile per effetto del richiamo al mandato contenuto nel citato art. 2032 c.c., esigere dal conduttore, nel contraddittorio con il comproprietario locatore, la quota dei canoni corrispondente alla rispettiva quota di proprietà indivisa. *Cass., sez. III, 10 settembre 2019, n. 22540*

2033 Indebito oggettivo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Ipotesi applicativa ■ 3. Profili processuali.

■ 1 – Profili generali.

In tema di ripetizione dell'indebito oggettivo, ai fini del decorso degli interessi sulla somma oggetto di restituzione, l'espressione dal giorno della "domanda", contenuta nell'art. 2033 c.c., non va intesa come riferita esclusivamente alla domanda giudiziale, ma comprende anche gli atti stragiudiziali aventi valore di costituzione in mora ai sensi dell'art. 1219 c.c. *Cass., S.U., 13 giugno 2019, n. 15895*

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 approfittare, senza che sia necessaria l'indicazione delle specifiche rimesse solutorie ritenute prescritte. *Cass., S.U., 13 giugno 2019, n. 15895*

Ai fini del decorso degli interessi in ipotesi di ripetizione d'indebito oggettivo, il termine "domanda", di cui all'art. 2033 c.c., non va inteso come riferito esclusivamente alla domanda giudiziale ma comprende, anche, gli atti stragiudiziali aventi valore di costituzione in mora, ai sensi dell'art. 1219 c.c. *Cass., S.U., 13 giugno 2019, n. 15895*

In tema di compensazione, con riferimento alla rivalutazione ed agli interessi, quando sia stata giudizialmente riconosciuta in favore del convenuto — attore in riconvenzionale a titolo di indebito oggettivo per le somme trattenute senza titolo da controparte — la sussistenza di un credito, posto contestualmente in detrazione, e pertanto compensato, con il maggior credito vantato dalla parte attrice — nella specie per il ritardato rilascio dell'immobile al convenuto medesimo locato —, in forza del disposto dell'articolo 1242 c.c. il primo dei due crediti deve ritenersi estinto per compensazione sin dal momento della coesistenza degli stessi, senza che sia stato mai produttivo di interessi o di rivalutazione monetaria. Ed invero, tale effetto compensativo si era già verificato al momento della proposizione della domanda riconvenzionale, momento dal quale, giusto disposto dall'art. 2033 c.c., decorrono gli interessi moratori, dovendosi presumere la buona fede dell'accipiens in

difetto di specifiche prove contrarie. *Cass., sez. I, 7 giugno 2019, n. 12016*

■ 2 – Ipotesi applicativa.

In materia di prestazioni assistenziali indebite, quali nell'ipotesi di erogazione contemporanea di pensione di invalidità civile e assegno ordinario di invalidità, tra loro incompatibili, trova applicazione non già la speciale disciplina dell'indebito previdenziale, bensì quella ordinaria dell'indebito civile di cui all'art. 2033 c.c. *Cass., sez. lav., 12 giugno 2019, n. 15759*

In tema di indebito assistenziale, la violazione, ad opera del titolare della prestazione, dell'obbligo di comunicazione all'INPS della situazione reddituale rilevante ai fini del diritto alla percezione della predetta prestazione, esclude la sussistenza di un affidamento idoneo a giustificare l'irripetibilità dell'indebito. *Cass., sez. VI, 16 aprile 2019, n. 10642*

■ 3 – Profili processuali.

In tema d'indebito previdenziale, nel giudizio instaurato, in qualità d'attore, dal pensionato che miri ad ottenere l'accertamento negativo del suo obbligo di restituire quanto l'ente previdenziale abbia ritenuto indebitamente percepito, l'onere di provare i fatti costitutivi del diritto a conseguire la prestazione contestata, ovvero l'esistenza di un titolo che consenta di qualificare come adempimento quanto corrisposto, è a suo esclusivo carico. *Cass., sez. lav., 10 giugno 2019, n. 15550*

Il credito vantato dal lavoratore nei confronti del datore di lavoro per le somme indebitamente trattenute sullo stipendio a titolo di ritenute fiscali ha natura retributiva e, conseguentemente, ad esso si applica l'intera disciplina afferente al rapporto di lavoro, comprese le disposizioni di cui all'art. 429 c.p.c. in tema di interessi e rivalutazione. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito con la quale era stato affermato il diritto del lavoratore alla ripetizione delle somme, maggiorate di interessi e rivalutazione, trattenute per ritenute fiscali dal datore di lavoro per la parte eccedente quella effettivamente versata all'Erario in seguito alla definizione agevolata prevista dalla l. n. 289 del 2002). *Cass., sez. lav., 28 maggio 2019, n. 14502*

2034 Obbligazioni naturali.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa.

■ 1 - Ipotesi applicativa.

Sul tema dei **contributi patrimoniali al menage familiare nelle famiglie di fatto**, le attribuzioni patrimoniali intervenute tra conviventi vanno considerate come adempimento di obbligazioni naturali. Pertanto vi è l'impossibilità di ripetere quanto corrisposto ex art. 2034 c.c., con l'unico limite della sproporzione tra l'entità dell'attribuzione patrimoniale e la situazione concreta in cui si svolge la convivenza *more uxorio*. Trib. Busto Arsizio, sez. III, 20 giugno 2019

Le attribuzioni patrimoniali a favore del convivente *more uxorio*

effettuate nel corso del rapporto configurano l'adempimento di una obbligazione naturale ex art. 2034 c.c., a condizione che siano rispettati i principi di proporzionalità e di adeguatezza. In caso di attribuzioni economico patrimoniali eseguite in corso di convivenza *more uxorio*, risulta esperibile l'azione ai sensi dell'art. 2041 c.c., successivamente al venir meno della convivenza nella sola ipotesi in cui le prestazioni effettuate da uno dei conviventi a vantaggio dell'altro esulino dal mero adempimento delle obbligazioni normalmente connesse e originate dal rapporto di convivenza, travalicando i limiti della proporzionalità e dell'adeguatezza. Trib. Perugia, sez. II, 16 aprile 2019, n. 599

2036 Indebito soggettivo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa.

■ 1 - Ipotesi applicativa.

Il versamento effettuato da chi non vi era tenuto, nell'erroneo ma scusabile convincimento di esservi personalmente obbligato, configura un indebito soggettivo *ex latere solventis*, con la conseguenza che il *solvens* ha azione di ripetizione che, nel diritto tributario, si traduce nella possibilità di presentare istanza di rimborso, trovando applicazione l'art. 38 del d.P.R. n. 602 del

1973, oltreché in caso di errore materiale, in quello di inesistenza totale o parziale dell'obbligo di versamento e, dunque, in maniera indifferenziata in tutte le ipotesi di ripetibilità del versamento indebito, a prescindere dalla riferibilità dell'errore al versamento, all'an od al *quantum* del tributo. Cass., sez. trib., 29 maggio 2019, n. 14608

2041 Azione generale di arricchimento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Nei confronti della P.A. ■ 2. Altre ipotesi ■ 3. Criteri di determinazione dell'indennizzo

■ 1 - Nei confronti della P.A.

In tema di azione d'indebito arricchimento nei confronti della P.A. conseguente alla prestazione resa da un professionista in assenza di un valido contratto (nella specie, incarico di progettazione e direzione dei lavori per le opere di costruzione di un edificio scolastico comunale), l'indennità prevista dall'art. 2041 c.c. va liquidata nei limiti della diminuzione patrimoniale ("*detrimento*") dal medesimo subita nell'erogazione della prestazione, con esclusione di quanto lo stesso avrebbe percepito a titolo di profitto ("lucro cessante") se il rapporto negoziale fosse stato valido ed efficace. (In applicazione dell'enunciato principio, la S.C. ha confermato la decisione di merito che, ai fini della determinazione dell'indennizzo dovuto, aveva assunto la parcella del professionista, redatta sulla base delle tariffe professionali e reputata congrua dal C.T.U., quale parametro comparativo dal quale desumere soltanto gli elementi di costo delle attività effettivamente svolte, decurtando poi la somma del 15% per escludere il riconoscimento del lucro cessante). Cass., sez. III, 14 maggio 2019, n. 12702

L'indennizzo da ingiustificato arricchimento di cui all'art. 2041 c.c., nell'ipotesi di prestazione professionale resa da un privato in favore della P.A. in base ad un contratto nullo per mancanza di forma scritta, ben può essere quantificato in via equitativa, utilizzando come parametro la tariffa professionale, con esclusione delle voci che determinerebbero il conseguimento di un pieno corrispettivo contrattuale, come le maggiorazioni previste per le particolari modalità o per l'urgenza con cui la prestazione è stata resa, o applicando i minimi tariffari a fronte di un compenso pattuito in misura superiore. Cass., sez. I, 24 maggio 2019, n. 14329

La diminuzione patrimoniale ("*depauperatio*") subita dall'autore di una prestazione d'opera in favore della P.A., in assenza di un contratto valido ed efficace, da compensare ai sensi dell'art. 2041 c.c., non può essere fatta coincidere con la misura del compenso

calcolato mediante il parametro della tariffa professionale e nel rispetto dei fattori di importanza dell'opera e del decoro della professione (art. 2233 c.c.) ma, oltre ai costi ed esborsi sopportati (danno emergente), deve comunque ricomprendere quanto necessario a ristorare il sacrificio di tempo, nonché di energie mentali e fisiche del professionista (lucro cessante), del cui valore si deve tener conto in termini economici, al netto della percentuale di guadagno. A causa della difficoltà di determinazione del suo preciso ammontare, l'indennizzo può formare oggetto di una valutazione di carattere equitativo ai sensi dell'art. 1226 c.c., anche officiosa. Cass., sez. I, 24 maggio 2019, n. 14329

Il riconoscimento dell'utilità da parte dell'arricchito non costituisce requisito dell'azione di indebito arricchimento, sicché il depauperato che agisce ex art. 2041 c.c. nei confronti della P.A. ha solo l'onere di provare il fatto oggettivo dell'arricchimento, senza che l'ente pubblico possa opporre il mancato riconoscimento dello stesso; tuttavia, le esigenze di tutela delle finanze pubbliche e la considerazione delle dimensioni e della complessità dell'articolazione interna della P.A. trovano adeguata tutela nel principio di diritto comune del cd. "arricchimento imposto", potendo, invece, l'Amministrazione eccepire e provare che l'indennizzo non è dovuto laddove l'arricchito ha rifiutato l'arricchimento ovvero non ha potuto rifiutarlo perché inconsapevole dell'*eventum utilitatis*. (In applicazione del principio, la S.C. ha cassato la sentenza gravata che aveva riconosciuto all'appaltatrice l'indennizzo per indebito arricchimento per prestazioni sanitarie fornite oltre il tetto di spesa fissato dalla P.A.). Cass., sez. III, 24 aprile 2019, n. 11209

■ 2 - Altre ipotesi

La disciplina relativa all'azione di regresso cartolare prevista dalla legge assegni (r.d. 21 dicembre 1933 n. 1736), con le relative prescrizioni brevi, non concerne il diritto della banca negoziatrice,

a cui nemmeno è applicabile la disciplina speciale relativa all'azione di arricchimento prevista dalla legge speciale. La banca girataria del titolo per l'incasso, non potendo essere considerata "portatore" dello stesso, può esercitare l'ordinaria azione di arricchimento senza causa, ex art. 2041 c.c., nei confronti del traente che si sia ingiustamente arricchito. Il rapporto con la banca trattaria è di natura contrattuale: nei confronti della seconda può quindi essere esercitata l'ordinaria azione di risarcimento del danno da inadempimento. *Cass., sez. I, 8 maggio 2019, n. 12048*

Qualora un assegno bancario venga versato dal prenditore presso la propria banca, e questa, accreditato l'importo al versante, non sia poi in grado di ripeterlo dalla banca trattaria per smarrimento del titolo, l'emittente dell'assegno medesimo, che veda estinguere il suo debito verso il prenditore non per fatti inerenti al relativo rapporto sottostante, e senza subire alcuna decurtazione del proprio conto corrente, ma esclusivamente per effetto del soddisfacimento del prenditore stesso a seguito dell'accredito ope-

rato in suo favore, ottiene un'indebita locupletazione e resta conseguentemente assoggettato all'azione di arricchimento della banca del prenditore, ai sensi e nei limiti di cui all'art. 2041 c.c. *Cass., sez. I, 8 maggio 2019, n. 12048*

■ 3 – Criteri di determinazione dell'indennizzo.

L'indennità prevista dall'art. 2041 c.c. va liquidata nei limiti della diminuzione patrimoniale subita dalla parte nell'erogazione della prestazione e non in misura coincidente con il mancato guadagno che la stessa avrebbe potuto trarre dall'instaurazione di una valida relazione contrattuale. *Cass., sez. III, 23 maggio 2019, n. 13967*

Nell'ipotesi di prestazione professionale, l'indennizzo da ingiustificato arricchimento può essere quantificato in via equitativa avendo come riferimento le tariffe professionali, intese quali meri parametri, quindi, con esclusione di quelle maggiorazioni altrimenti previste per le peculiari modalità secondo le quali la prestazione è stata resa. *Cass., sez. I, 24 maggio 2019, n. 14329*

2043 Risarcimento per fatto illecito.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Rapporti con la P.A. ■ 3. Il nesso causale ■ 4. Casistica: a) danni da emotrasfusione; b) responsabilità medica; c) stampa; d) altre ipotesi ■ 5. *Compensatio lucri cum damno*.

■ 1 – Profili generali.

In tema di risarcimento dei danni da responsabilità civile, l'unitarietà del diritto al risarcimento ed il suo riflesso processuale sull'ordinaria infrazionabilità del giudizio di liquidazione comportano che, quando un soggetto agisca in giudizio per chiedere il risarcimento dei danni a lui cagionati da un dato comportamento del convenuto, la domanda si deve riferire a tutte le possibili voci di danno originate da quella condotta. Ne consegue che, laddove nell'atto introduttivo siano indicate specifiche voci di pregiudizio, a tale indicazione deve riconoscersi valore meramente esemplificativo dei vari profili di pregiudizio dei quali si intenda ottenere il ristoro, a meno che non si possa ragionevolmente ricavarne la volontà attorea di escludere dal *petitum* le voci non menzionate. *Cass., sez. VI, 7 giugno 2019, n. 15523*

■ 2 – Rapporti con la P.A.

Nel caso di occupazione acquisitiva derivante dalla trasformazione irreversibile del terreno abitato nell'ambito di un procedimento inizialmente assistito da dichiarazione di pubblica utilità, e successivamente divenuto illegittimo per la mancata emanazione del decreto di esproprio nel termine di legge, l'inefficacia di detta dichiarazione opera *ex nunc*, non verificandosi alcun travolgimento *ex post* delle attività legittimamente compiute dalla P.A. sulla base del decreto di occupazione e in pendenza del termine di efficacia della dichiarazione di p.u. Ne consegue che al privato è dovuta l'indennità di occupazione legittima a far data dall'immissione in possesso nel bene fino alla perdita di efficacia della dichiarazione di p.u., che determina in ogni caso la sopravvenuta carenza di potere ablatorio della P.A. *Cass., sez. I, 19 giugno 2019, n. 16509*

Nelle controversie aventi per oggetto il risarcimento dei danni derivanti dallo straripamento di un corso d'acqua pubblico per omessa cura o manutenzione dello stesso, ex art. 140, lett. e), del r.d. n. 1775 del 1933, spettano alla competenza dei tribunali regionali delle acque le domande in relazione alle quali l'esistenza dei danni dipenda dall'esecuzione, dalla manutenzione o dal funzionamento di un'opera idraulica, mentre restano riservate alla cognizione del giudice in sede ordinaria quelle aventi per oggetto pretese che si ricollegano solo indirettamente e occasionalmente alle vicende relative al governo delle acque, atteso che la competenza del giudice specializzato si giustifica in presenza di comportamenti, commissivi o omissivi, che implicano apprezzamenti circa

la deliberazione, la progettazione e l'attuazione di opere idrauliche o comunque scelte della P.A. dirette alla tutela di interessi generali correlati al regime delle acque pubbliche. *Cass., sez. VI, 20 giugno 2019, n. 16636*

In tema di risarcimento del danno da illecito anticoncorrenziale, riconducibile alla categoria del danno lungolatente, il termine di prescrizione della relativa azione comincia a decorrere, non dal momento in cui il fatto si verifica nella sua materialità e realtà fenomenica, ma da quando esso si manifesta all'esterno con tutti i connotati che ne determinano l'illiceità. (Nell'affermare il principio, la S.C. ha confermato la decisione di merito, che aveva dato rilievo, ai fini della decorrenza della prescrizione, al momento in cui la condotta, qualificata come abuso di posizione dominante, aveva assunto rilevanza pubblica). *Cass., sez. I, 5 luglio 2019, n. 18176*

Nel giudizio instaurato ai sensi dell'art. 33, comma 2, della l. n. 287 del 1990 per il risarcimento dei danni derivanti da illeciti anticoncorrenziali, i provvedimenti assunti dall'Autorità Garante per la Concorrenza e il Mercato (AGCM) e le decisioni del giudice amministrativo, che eventualmente abbiano confermato o riformato quei provvedimenti, costituiscono prova privilegiata in relazione alla sussistenza del comportamento accertato o della posizione rivestita sul mercato e del suo eventuale abuso. *Cass., sez. I, 5 luglio 2019, n. 18176*

In tema di conflitto di giurisdizione avente ad oggetto una controversia relativa ad un'ipotesi di cd. sconfinamento, ossia del caso in cui la realizzazione dell'opera pubblica abbia interessato un terreno diverso o più esteso rispetto a quello considerato dai provvedimenti amministrativi di occupazione e di espropriazione, oltre che dalla dichiarazione di pubblica utilità, l'occupazione e la trasformazione del terreno da parte della P.A. costituisce un comportamento di mero fatto, perpetrato in carenza assoluta di potere, che integra un illecito a carattere permanente, lesivo del diritto soggettivo (cd. occupazione usurpativa), onde l'azione di risarcimento del danno che ne è conseguito rientra nella giurisdizione del giudice ordinario. *Cass., S.U., 8 luglio 2019, n. 18272*

Nel giudizio avente ad oggetto la determinazione della giusta indennità di espropriazione, la Corte d'Appello può legittimamente disattendere le conclusioni espresse dal consulente tecnico nominato circa il valore del bene, purché svolga nella motivazione una

valutazione critica delle risultanze processuali, indicando, in particolare, gli argomenti su cui fonda il proprio dissenso nonché gli elementi ed i criteri cui ha fatto ricorso per pervenire ad una valutazione contrastante al fine di non vulnerare il principio del contraddittorio. (Nella specie, la Corte ha cassato la sentenza della Corte d'Appello nella quale erano stati ritenuti inattendibili in modo apodittico gli elementi comparativi indicati dal c.t.u. in favore di quelli dell'I.S.E e veniva decurtata la stima per eccessività senza indicarne le ragioni). Cass., sez. I, 18 luglio 2019, n. 19468

In tema di determinazione dell'indennità di esproprio, ovvero del risarcimento del danno da cd. occupazione acquisitiva, occorre fare riferimento esclusivamente al valore di mercato del bene alla data del decreto di esproprio (ovvero dell'occupazione illegittima), restando inammissibile l'accertamento del valore del fondo espropriato od occupato attraverso la comparazione con il prezzo di immobili omogenei, oppure calcolando i relativi costi di costruzione, in un momento diverso dalla data dell'esproprio o dell'occupazione, devalutando poi il *quantum* liquidato mediante l'uso degli indici Istat, poiché il mercato immobiliare risente di variabili macroeconomiche diverse dalla fluttuazione della moneta nel tempo, anche se a questa parzialmente legate, nonché di condizioni microeconomiche dettate dallo sviluppo edilizio di una determinata zona, che sono completamente avulse dal valore della moneta.

Cass., sez. I, 6 giugno 2019, n. 15412

L'emanazione di un decreto di asservimento di un'area in proprietà privata, sulla quale sia in corso una occupazione illegittima da parte della P.A., determina l'improcedibilità della domanda di risarcimento in forma specifica proposta dal privato al fine di ottenere la rimozione delle opere eseguite, salva l'avvenuta formazione del giudicato sul diritto alla restituzione del bene, ma non anche della domanda risarcitoria dal medesimo avanzata in relazione all'occupazione del fondo dall'origine sino all'emanazione del detto decreto, atteso l'effetto conformativo prodotto *ex nunc* sulla situazione giuridica soggettiva incisa da tale provvedimento ablatorio. Cass., S.U., 10 maggio 2019, n. 12589

In tema di danni cagionati a terzi dall'esecuzione di opere appaltate, la regola per la quale risponde il solo appaltatore, ove abbia operato in autonomia con propria organizzazione e apprestando i mezzi a ciò necessari, e il solo committente, nel caso in cui si sia ingerito nei lavori con direttive vincolanti, che abbiano ridotto l'appaltatore al rango di *nudus minister*, mentre rispondono entrambi, in solido, qualora la suddetta ingerenza si sia manifestata attraverso direttive che abbiano soltanto ridotto l'autonomia dell'appaltatore, trova applicazione anche nei rapporti interni tra le parti del contratto di appalto, nell'ipotesi in cui una di esse, sussistendo una responsabilità (esclusiva o concorrente) dell'altra, agisca in rivalsa. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto esente da critiche la sentenza che, in sede di rivalsa azionata dal committente nei confronti dell'appaltatore, aveva riscontrato, conformemente all'art. 1227, comma 2, c.c., una corresponsabilità del committente per aver condiviso la scelta operativa di demolire i muri perimetrali della struttura). Cass., sez. III, 24 aprile 2019, n.11203

Nel caso di occupazione illegittima di un immobile il danno subito dal proprietario non può ritenersi sussistente *in re ipsa*, atteso che tale concetto giunge ad identificare il danno con l'evento dannoso ed a configurare un vero e proprio danno punitivo, ponendosi così in contrasto sia con l'insegnamento delle Sezioni Unite della S.C. (sent. n. 26972 del 2008) secondo il quale quel che rileva ai fini risarcitori è il danno-conseguenza, che deve essere allegato e provato, sia con l'ulteriore e più recente intervento nomofilattico (sent. n. 16601 del 2017) che ha riconosciuto la compatibilità del danno punitivo con l'ordinamento solo nel caso di espresa sua previsione normativa, in applicazione dell'art. 23 Cost.; né consegue che il danno da occupazione *sine titulo*, in

quanto particolarmente evidente, può essere agevolmente dimostrato sulla base di presunzioni semplici, ma un alleggerimento dell'onere probatorio di tale natura non può includere anche l'esonerazione dall'allegazione dei fatti che devono essere accertati, ossia l'intenzione concreta del proprietario di mettere l'immobile a frutto. (In applicazione del principio, la S.C., in fattispecie relativa a richiesta di risarcimento danni per trasloco di mobili e trasferimento degli abitanti in altro alloggio, ha confermato la sentenza secondo cui difettava la prova del danno — qualificato come emergente — avendo i ricorrenti invocato un obbligo di liquidazione *in re ipsa*, attraverso il criterio equitativo del valore locativo dell'immobile, anziché provare nell'*an* e nel *quantum* le conseguenze negative derivanti, di regola, dallo spossessamento). Cass., sez. III, 4 aprile 2019, n.9318.

L'inosservanza da parte della P.A., nella gestione e manutenzione dei beni che ad essa appartengono, delle regole tecniche, ovvero dei canoni di diligenza e prudenza, può essere denunciata dal privato dinanzi al giudice ordinario non solo ove la domanda sia volta a conseguire la condanna della P.A. al risarcimento del danno patrimoniale, ma anche ove sia volta a conseguire la condanna della stessa ad un *facere*, giacché la domanda non investe scelte ed atti autoritativi dell'amministrazione, ma attività soggetta al rispetto del principio del *neminem laedere*. Né è di ostacolo il disposto dell'art. 34 del d.lgs. n. 80 del 1998, come sostituito dall'art. 7 della l. n. 205 del 2000 — che devolve al giudice amministrativo le controversie in materia di urbanistica ed edilizia — giacché, a seguito della sentenza n. 204 del 2004 della Corte costituzionale, tale giurisdizione esclusiva non è estensibile alle controversie nelle quali la P.A. non eserciti alcun potere autoritativo finalizzato al perseguimento di interessi pubblici alla cui tutela sia preposta. (In applicazione del principio, la S.C. ha ritenuto sussistente la giurisdizione del giudice ordinario con riferimento a controversia promossa dalla proprietaria di un immobile nei confronti di un comune al fine di ottenerne la condanna all'esecuzione delle opere necessarie ad eliminare la causa degli allagamenti che interessavano il proprio bene, identificata nell'insufficienza del sistema di raccolta delle acque reflue). Cass., sez. III, 15 marzo 2019, n. 7362

In tema di responsabilità civile, la condotta attiva colposa, caratterizzata dall'omesso rispetto di regole cautelari proprie (cd. "omissione nell'azione"), va distinta dalla condotta omissiva propria (omissione in senso stretto), in quanto, mentre quest'ultima postula, ai fini del risarcimento del danno ad essa conseguente, la violazione di uno specifico obbligo di agire per impedire la lesione di un diritto altrui, la prima presuppone semplicemente il mancato rispetto di regole di prudenza, perizia o diligenza volte a prevenire il danno medesimo. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva condannato un Comune al risarcimento dei danni subiti da un privato in conseguenza delle ustioni riportate dopo essersi seduto su un tratto di spiaggia in cui erano state nascoste le braci ardenti residue da un falò acceso da ignoti, sul rilievo che tali danni erano stati causati, non già da un'omissione in senso proprio, bensì da una condotta attiva caratterizzata dall'omesso rispetto, da parte della P.A., della regola cautelare che le imponeva di ripulire l'arenile dai rifiuti). Cass., sez. III, 24 aprile 2019, n. 11194

■ 3 – Il nesso causale.

In tema di nesso di causalità mentre nel processo penale vige la regola della prova oltre il ragionevole dubbio (e, pertanto, in termini di quasi certezza), in materia civile opera la diversa regola della ascrivibilità in termini di preponderanza della evidenza o del più probabile che non dell'evento lesivo alla sua condotta dolosa o colposa, questa ultima propriamente costituente il criterio di imputazione. In sede civile, il nesso causale indica la misura della relazione probabilistica concreta (e svincolata da ogni riferimento

soggettivo) tra condotta e fatto-evento danno (da ricostruirsi anche sulla base dello scopo della norma violata), in base alla quale un evento è da considerarsi causato da un altro allorché non si sarebbe senza quest'ultimo verificato. Lo stesso, pertanto, si risolve entro pragmatici confini della dimensione storica, e valendo ad ascrivere all'autore del fatto illecito le conseguenze che da questo discendono, laddove non intervenga un nuovo fatto rispetto al quale il medesimo non abbia il dovere o la possibilità di agire. Nella relativa valutazione il giudice del merito non deve, peraltro, limitarsi a un esame isolato di singoli elementi (indiziari o presuntivi) al riguardo rilevanti, ciascuno insufficiente a fornire ragionevole certezza su una determinata situazione di fatto, ma deve compiere una complessiva ed organica valutazione nel quadro unitario della indagine probatoria e il suo ragionamento non deve risultare viziato da illogicità o da errori giuridici, quale appunto è l'esame isolato dei singoli elementi della cosiddetta catena causale. *Cass., sez. III, 20 giugno 2019, n. 16581*

In tema di illecito civile, il nesso di causalità materiale va accertato secondo il criterio del "più probabile che non", indicando esso la misura della relazione probabilistica concreta tra condotta ed evento dannoso, con apprezzamento non isolato bensì complessivo ed organico dei singoli elementi indiziari o presuntivi a disposizione. *Cass., sez. III, 20 giugno 2019, n. 16581*

■ 4 - Casistica:

a) danni da emotrasfusione. La responsabilità del Ministero della salute per i danni conseguenti ad infezioni da virus HBV, HIV e HCV contratte da soggetti emotrasfusi è di natura extracontrattuale, né sono ipotizzabili, al riguardo, figure di reato tali da innalzare i termini di prescrizione (epidemia colposa o lesioni colpose plurime); ne consegue che il diritto al risarcimento del danno da parte di chi assume di aver contratto tali patologie per fatto doloso o colposo di un terzo è soggetto al termine di prescrizione quinquennale che decorre, a norma degli artt. 2935 e 2947, comma 1, c.c., non dal giorno in cui il terzo determina la modificazione causativa del danno o dal momento in cui la malattia si manifesta all'esterno, bensì da quello in cui tale malattia viene percepita, o può essere percepita, quale danno ingiusto conseguente al comportamento del terzo, usando l'ordinaria diligenza e tenendo conto della diffusione delle conoscenze scientifiche, da ritenersi coincidente non con la comunicazione del responso della Commissione medica ospedaliera di cui all'art. 4 della l. n. 210 del 1992, ma con la proposizione della relativa domanda amministrativa, che attesta l'esistenza, in capo all'interessato, di una sufficiente ed adeguata percezione della malattia. *Cass., sez. VI, 18 giugno 2019, n. 16217*

b) responsabilità medica. In materia di responsabilità per attività medico-chirurgica, l'acquisizione del consenso informato del paziente, da parte del sanitario, costituisce prestazione diversa rispetto a quella avente ad oggetto l'intervento terapeutico, con la conseguenza che l'errata esecuzione di quest'ultimo dà luogo ad un danno suscettibile di ulteriore e autonomo risarcimento rispetto a quello dovuto per la violazione dell'obbligo di informazione, anche in ragione della diversità dei diritti — rispettivamente, all'autodeterminazione delle scelte terapeutiche ed all'integrità psicofisica — pregiudicati nelle due differenti ipotesi. (In applicazione del principio, la S.C. ha cassato la decisione con cui i giudici di merito, nel rigettare la domanda di risarcimento dei danni conseguenti alla omessa rilevazione e comunicazione della malformazione del feto, avevano pronunciato esclusivamente in ordine ai danni da mancata interruzione della gravidanza, per carenza di prova in ordine alla volontà della donna di non portare a termine la gravidanza, omettendo del tutto di valutare gli altri e diversi danni e le relative conseguenze, nella specie indicate nell'impossibilità di prepararsi,

come genitori, psicologicamente e materialmente alla nascita di un figlio malformato). *Cass., sez. III, 25 giugno 2019, n. 16892*

Il danno di natura patrimoniale derivante dalla perdita di capacità lavorativa specifica richiede un giudizio prognostico sulla compromissione delle aspettative di lavoro in relazione alle attitudini specifiche della persona mentre il danno da lesione della "cenestesi lavorativa", di natura non patrimoniale, consiste nella maggiore usura, fatica e difficoltà incontrate nello svolgimento, dell'attività lavorativa, non incidente, neanche sotto il profilo delle opportunità, sul reddito della persona offesa, risolvendosi in una compromissione biologica dell'essenza dell'individuo. Tale tipologia di danno configurabile solo ove non si superi la soglia del 30% del danno biologico, va liquidato onnicomprensivamente come danno alla salute, potendo il giudice, che abbia adottato per la liquidazione il criterio equitativo del valore differenziato del punto di invalidità, anche ricorrere ad un appesantimento del valore monetario di ciascun punto. *Cass., sez. III, 28 giugno 2019, n. 17411*

Il danno biologico cd. terminale è configurabile, e trasmissibile *iure successionis*, ove la persona ferita non muoia immediatamente, sopravvivendo per almeno ventiquattro ore, tale essendo la durata minima, per convenzione legale, ai fini dell'apprezzabilità dell'invalidità temporanea, essendo, invece, irrilevante che sia rimasta co-sciente. *Cass., sez. III, 5 luglio 2019, n. 18056*

In tema di danno futuro causato da invalidità permanente, ai fini della liquidazione rileva non la speranza di vita media nazionale ma la prognosi di durata della vita dello specifico soggetto danneggiato. (In applicazione del principio, la S.C., in fattispecie nella quale il danneggiato aveva chiesto il risarcimento dei danni patrimoniali conseguenti ad un sinistro stradale in cui era rimasto coinvolto riportando gravi lesioni personali, ha ritenuto esente da critiche la sentenza che aveva proceduto alla liquidazione moltiplicando l'importo annuale delle spese mediche dovute per assistenza fisioterapica per la prognosi di durata della vita, calcolata in misura pari a 35 anni). *Cass., sez. VI, 30 aprile 2019, n. 11393*

Il danno non patrimoniale, consistente nella sofferenza morale patita dal prossimo congiunto di persona lesa in modo non lieve dall'altrui illecito, può essere dimostrato con ricorso alla prova presuntiva ed in riferimento a quanto ragionevolmente riferibile alla realtà dei rapporti di convivenza ed alla gravità delle ricadute della condotta. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza gravata che aveva ritenuto insussistente o, comunque, pienamente ristorato con il riconoscimento del danno biologico proprio, il danno cosiddetto parentale patito dalla ricorrente per le lesioni subite dal convivente a seguito di un sinistro, omettendo di considerare l'entità non lieve delle lesioni personali riportate dal danneggiato, quantificate al 79%, e la relativa incidenza sull'ambito dinamico-relazionale della stessa ricorrente). *Cass., sez. III, 24 aprile 2019, n. 11212*

Il danno non patrimoniale, consistente nella sofferenza morale patita dal prossimo congiunto di persona lesa in modo non lieve dall'altrui illecito, può essere dimostrato con ricorso alla prova presuntiva ed in riferimento a quanto ragionevolmente riferibile alla realtà dei rapporti di convivenza ed alla gravità delle ricadute della condotta. *Cass., sez. III, 24 aprile 2019, n. 11212*

In tema di risarcimento del danno biologico da cd. micropermanente, ai sensi dell'art.139, comma 2, del d.lgs. n. 209 del 2005, come modificato dall'art. 32, comma 3-ter, del d.l. n. 1 del 2012, inserito dalla legge di conversione n. 27 del 2012, la sussistenza dell'invalidità permanente non può essere esclusa per il solo fatto di non essere documentata da un referto strumentale per immagini, sulla base di un mero automatismo che ne vincoli il riconoscimento ad una verifica strumentale, ferma restando la necessità che l'accertamento della sussistenza della lesione dell'integrità psico-fisica

avvenga secondo criteri medico-legali rigorosi ed oggettivi. *Cass., sez. III, 18 aprile 2019, n. 10816*

La relazione intercorrente tra la condotta degli enti pubblici (che dapprima avevano concluso l'accordo integrativo regionale che consentiva l'apertura di un secondo studio nell'ambito del distretto, e successivamente avevano rilasciato i relativi titoli autorizzativi) e la condotta dei medici convenzionati che esercitarono l'attività professionale anche in un ambito territoriale diverso da quello originariamente loro assegnato (benché collocato nell'ambito del medesimo "distretto"), non si configura come relazione di corrispondenza necessitata, nel senso che dall'illegittimità della prima discende automaticamente la responsabilità ex art. 2043 c.c. del medico convenzionato, richiedendosi, per l'integrazione di quest'ultima che: 1) la condotta materiale del soggetto privato non riceva (o non riceva più) copertura legale in virtù del titolo amministrativo — ritenuto illegittimo e annullato dalla stessa P.A. o dal giudice amministrativo, ovvero disapplicato dal giudice ordinario (condotta "non jure") —; 2) tale condotta si traduca nella lesione di una situazione giuridica sostanziale meritevole di tutela secondo l'ordinamento giuridico (condotta "contra jus"); 3) le concrete modalità attraverso le quali si manifesta la preesistente relazione tra il titolo amministrativo illegittimo (successivamente annullato o disapplicato) e la condotta materiale realizzata in esecuzione di esso evidenzino la collusione tra privato e P.A., o anche la sola volontà del primo di arrecare un nocumento al terzo (dolo), ovvero ancora un colpevole e inescusabile affidamento del privato nell'agire *secundum legem*, sulla base del titolo amministrativo. *Cass., sez. III, 18 aprile 2019, n.10831*

In caso di colpevole ritardo nella diagnosi di patologie ad esito infausto, l'area dei danni risarcibili non si esaurisce nel pregiudizio recato alla integrità fisica del paziente, né nella perdita di "chance" di guarigione, ma include la perdita di un "ventaglio" di opzioni con le quali scegliere come affrontare l'ultimo tratto del proprio percorso di vita, che determina la lesione di un bene reale, certo — sul piano sostanziale — ed effettivo, apprezzabile con immediatezza, qual è il diritto di determinarsi liberamente nella scelta dei propri percorsi esistenziali; in tale prospettiva, il diritto di autodeterminarsi riceve positivo riconoscimento e protezione non solo mediante il ricorso a trattamenti lenitivi degli effetti di patologie non più reversibili, ovvero, all'opposto, mediante la predeterminazione di un percorso che porti a contenerne la durata, ma anche attraverso la mera accettazione della propria condizione. (Nel ribadire il principio, la S.C. ha cassato con rinvio la decisione di merito la quale aveva rigettato la domanda risarcitoria, fatta valere *iure hereditatis*, esclusivamente sulla base dell'assenza di prova che la ritardata diagnosi del carcinoma avesse compromesso "chances" di guarigione della paziente o, quantomeno, di maggiore e migliore sopravvivenza, ignorando che l'accertato negligente ritardo diagnostico aveva determinato la lesione del diritto della stessa di autodeterminarsi). *Cass., sez. III, 15 aprile 2019, n.10424*

c) stampa. In tema di azione di risarcimento dei danni da diffamazione a mezzo della stampa, la ricostruzione storica dei fatti, la valutazione del contenuto degli scritti, l'apprezzamento in concreto delle espressioni usate come lesive dell'altrui reputazione, la valutazione dell'esistenza o meno dell'esimente dell'esercizio del diritto di cronaca e di critica costituiscono oggetto di accertamenti di fatto, riservati al giudice di merito ed insindacabili in sede di legittimità se sorretti da argomentata motivazione. Di conseguenza, il controllo affidato al giudice di legittimità è limitato alla verifica dell'avvenuto esame, da parte del giudice del merito, della sussistenza dei requisiti della continenza, della veridicità dei fatti narrati e dell'interesse pubblico alla diffusione delle notizie, nonché al sindacato della congruità e logicità della motivazione, secondo la previsione dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5), applicabile ratione

temporis, mentre resta del tutto estraneo al giudizio di legittimità l'accertamento relativo alla capacità diffamatoria delle espressioni in contestazione, non potendo la Corte di cassazione sostituire il proprio giudizio a quello del giudice di merito in ordine a tale accertamento. *Cass., sez. III, 15 aprile 2019, n.10427*

d) altre ipotesi. Confermata la responsabilità della società calcistica per i danni occorsi ad un tifoso colpito da un petardo all'interno dello stadio lanciato dalla tifoseria avversaria. *Cass., sez. III, 29 marzo 2019, n. 8763*

L'inadempimento contrattuale di una società di capitali non implica automaticamente la responsabilità risarcitoria degli amministratori nei confronti dell'altro contraente ai sensi dell'art. 2395 c.c., atteso che tale responsabilità, di natura extracontrattuale, richiede la prova di una condotta dolosa o colposa degli amministratori medesimi, del danno e del nesso causale tra questa e il danno patito dal terzo contraente, come si evince, fra l'altro, dall'utilizzazione, nel testo della norma, dell'avverbio "direttamente", il quale esclude che l'inadempimento e la pessima amministrazione del patrimonio sociale siano sufficienti a dare ingresso all'azione di responsabilità. *Cass., sez. VI, 12 giugno 2019, n. 15822*

Per l'incidente verificatosi a causa del mal posizionamento sulla sede stradale di un cassonetto dei rifiuti rispondono in solido sia il Comune, sia la società appaltatrice del servizio rifiuti. Si tratta di una responsabilità da omessa custodia, ex articolo 2051 del Cc, e non di una responsabilità extracontrattuale, ex articolo 2043 del Cc. Lo chiarisce la Cassazione pronunciandosi su una vicenda di più di venti anni fa con sfortunato protagonista un motociclista vittima di un incidente stradale causato dal posizionamento irregolare di un cassonetto per la strada. Per la Corte si tratta di una fattispecie di responsabilità oggettiva, che sussiste soltanto in presenza del nesso di causalità tra il fatto e il danno, a prescindere dal dolo o colpa dei danneggianti. *Cass., sez. III, 13 giugno 2019, n. 15860*

Il trasportato su un veicolo a motore che abbia patito danni in conseguenza di un sinistro ascrivibile alla responsabilità tanto del vettore, quanto del titolare di un terzo veicolo, affinché possa pretendere il risarcimento integrale da uno qualsiasi tra i due responsabili (e dai loro assicuratori della r.c.a.) o da entrambi, in virtù del principio generale della solidarietà tra i coautori di un fatto illecito di cui all'art. 2055 c.c., deve indicare la propria qualità di trasportato nella *causa petendi* della domanda risarcitoria, allegando che, proprio in quanto trasportato, ha diritto all'integrale risarcimento e può chiederlo a sua scelta a ciascuno responsabili.

Cass., sez. VI, 17 giugno 2019, n. 16143

Allorché un'opera artistica riguardi vicende di cronaca ancora in evoluzione, utilizzi i nomi propri delle persone coinvolte ed adotti un taglio al contempo sia narrativo che giornalistico e documentaristico, dovendo darsi prevalenza agli aspetti di tipo informativo rispetto a quelli artistici e creativi, la valutazione dell'esimente della verità putativa deve attenersi ai più stringenti criteri richiesti in tema di esercizio del diritto di cronaca, non limitandosi all'esame dei soli elementi formali ed estrinseci ma estendendo l'analisi anche all'uso di eventuali espedienti stilistici che possono trasmettere agli spettatori, anche al di là di una formale ed apparente correttezza espositiva, connotazioni negative sulle persone e sul ruolo dalle stesse rivestito, sicché ogni accostamento di notizie vere può considerarsi lecito solo se non produce un significato ulteriore che le trascenda e che abbia autonoma attitudine lesiva. *Cass., sez. I, 19 giugno 2019, n. 16506*

In caso di **sinistro mortale** dal quale sia derivato il decesso non immediato della vittima, al danno biologico terminale, consistente in un danno da invalidità temporanea totale (sempre presente e che si protrae dalla data dell'evento lesivo fino a quella del decesso), può sommarsi una componente di sofferenza psichica (danno

catastrofale), sicché, mentre nel primo caso la liquidazione può essere effettuata sulla base delle tabelle relative all'invalidità temporanea, nel secondo la natura peculiare del danno rende necessaria una liquidazione affidata ad un criterio equitativo puro che tenga conto dell'enormità della sofferenza psichica, giacché tale danno, ancorché temporaneo, è massimo nella sua entità ed intensità e la durata della consapevolezza della vittima non rileva ai fini della sua oggettiva configurabilità, ma soltanto sul piano della quantificazione del risarcimento secondo criteri di proporzionalità e di equità. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza con la quale il giudice del rinvio aveva riconosciuto la somma di euro 2.500,00 *pro die* ai parenti della vittima politraumatizzata di un incidente stradale rimasta in vita per tre giorni dopo l'evento, sul presupposto che alla presumibile insussistenza di una piena coscienza del danneggiato circa l'approssimarsi del decesso fosse correlata una minore intensità della sofferenza psichica catastrofica, nonostante la Corte di legittimità in sede rescindente avesse ritenuto sussistente tale consapevolezza e considerato irrisorio il risarcimento del danno precedentemente liquidato dai giudici di merito in complessivi euro 1.000,00). Cass., sez. III, 20 giugno 2019, n.16592

Il danno da deprezzamento di una cosa è configurabile anche quando questa rimanga in proprietà ed in godimento del medesimo soggetto, costituendo il deterioramento della consistenza fisica o giuridica del bene un danno emergente, poiché la diminuzione di valore venale che esso comporta non può non rappresentare un decremento patrimoniale, a prescindere dalla sua diretta ed immediata monetizzazione. Cass., sez. III, 20 giugno 2019, n. 16585

Le somme che l'ente gestore di assicurazione sociale — nella specie, l'Inps — abbia liquidato al danneggiato a titolo di rendita per l'invalidità civile vanno detratte dall'ammontare dovuto, allo stesso titolo, dal responsabile civile al medesimo danneggiato, giacché quest'ultimo verrebbe altrimenti a conseguire un importo maggiore di quello cui ha diritto. Cass., sez. III, 20 giugno 2019, n. 16580

Qualora terzi arrechino danno ad una società di capitali, il socio è legittimato a domandare il ristoro del pregiudizio da lui subito ove non risarcibile alla società perché riguardante la sfera personale (diritto all'onore od alla reputazione) o la perdita di opportunità personali, economiche e lavorative dello stesso socio o la riduzione del cd. merito creditizio di quest'ultimo. (Nella specie, l'attore aveva dedotto che il fallimento di due società, delle quali egli era socio accomandatario e garante, era da imputare all'avvenuta escussione di una fideiussione dovuta all'illegittima revoca di un finanziamento pubblico e all'inadempimento di alcune obbligazioni). Cass., sez. III, 20 giugno 2019, n. 16581

Il curatore amministra il patrimonio del fallito e ne cura la liquidazione; tali compiti sono esercitati, in prima istanza, nell'interesse dei creditori, ma non può negarsi che un interesse diretto vada ravvisato anche in capo al debitore fallito, in quanto una migliore amministrazione e liquidazione del patrimonio comporta una diminuzione dei debiti residui, con conseguenti maggiori possibilità di potere godere del patrimonio residuo; proprio la tutela di siffatto interesse è alla base dell'azione proposta, che si distingue dall'azione di responsabilità prevista dall'art. 38 l. fall., ricollegabile invece alla violazione degli obblighi posti dalla legge a carico del curatore (quindi di natura contrattuale) e spettante esclusivamente alla massa dei creditori; l'azione di risarcimento dei danni nei confronti del curatore del fallimento, derivante da fatti illeciti che non incidano sul patrimonio fallimentare ma danneggino direttamente beni del fallito rimasti estranei alla procedura concorsuale, e perciò indipendente dalle obbligazioni poste dalla legge a carico del curatore, è fondata invece sull'art. 2043 c.c. e soggiace alla disciplina generale dell'azione aquiliana. Cass., sez. III, 20 giugno 2019, n. 16589

In tema di assegni bancari, l'istituto di credito è tenuto ad assicurare il necessario coordinamento organizzativo tra le filiali — le quali non posseggono una soggettività giuridica distinta da quella della banca di cui sono mere articolazioni — in modo da garantire un assetto coerente ed unitario nei rapporti esterni, assicurando la massima celerità delle comunicazioni in modo da contenere il rischio che, nel lasso di tempo intercorrente tra la presentazione del titolo ad una filiale e la sua trasmissione a quella trattaria, il correntista faccia venire meno la provvista necessaria per il pagamento dell'assegno. Ne consegue che il grave ritardo nell'esecuzione di quest'ultima operazione integra un comportamento colposo della banca, che può determinare un'indebita alterazione dell'ordine cronologico dei pagamenti ed ingenerare la responsabilità dell'istituto di credito per i danni arrecati. Cass., sez. I, 28 giugno 2019, n. 17592

In tema di danno alla persona, la presenza di postumi macropermanenti (nella specie, del 25%) non consente di desumere automaticamente, in via presuntiva, la diminuzione della capacità di produrre reddito della vittima, potendo per altro verso integrare un danno da lesione della capacità lavorativa generica il quale, risolvendosi in una menomazione dell'integrità psico-fisica dell'individuo, è risarcibile in seno alla complessiva liquidazione del danno biologico. Cass., sez. III, 4 luglio 2019, n. 17931

L'applicazione dell'art. 2043 c.c. in luogo dell'art. 2051 c.c. impone che la responsabilità dell'ente si affermi solo previa individuazione del concreto comportamento colposo ad esso ascrivibile e cioè che gli siano imputabili condotte, a seconda dei casi, specificamente o genericamente colpose che abbiano reso possibile il verificarsi dell'evento dannoso. Di contro, slegando la responsabilità dell'Ente dal concetto di colpa la si farebbe transitare nell'alveo della responsabilità oggettiva da cose in custodia secondo le regole di cui agli artt. 2051, 2052 e 2053 c.c. Cass., sez. VI, 18 luglio 2019, n. 19404

Il danno non patrimoniale subito in conseguenza di immissioni di rumore superiori alla normale tollerabilità non può ritenersi sussistente *in re ipsa*, atteso che tale concetto giunge ad identificare il danno risarcibile con la lesione del diritto (nella specie, quello al normale svolgimento della vita familiare all'interno della propria abitazione ed alla libera e piena esplicazione delle proprie abitudini di vita quotidiane) ed a configurare un vero e proprio danno punitivo, per il quale non vi è copertura normativa. Ne consegue che il danneggiato che ne chieda il risarcimento è tenuto a provare di avere subito un effettivo pregiudizio in termini di disagi sofferti in dipendenza della difficile vivibilità della casa, potendosi a tal fine avvalere anche di presunzioni gravi, precise e concordanti sulla base però di elementi indiziari diversi dal fatto in sé dell'esistenza di immissioni di rumore superiori alla normale tollerabilità. Cass., sez. VI, 18 luglio 2019, n. 19434

L'art. 145 del d.lgs. n. 209 del 2005, ai sensi del quale l'azione per il risarcimento dei danni causati dalla circolazione dei veicoli a motore può essere proposta solo dopo che siano decorsi sessanta giorni da quello in cui il danneggiato abbia chiesto il risarcimento del danno all'impresa di assicurazione, non trova applicazione nell'ipotesi in cui il medesimo assicuratore, convenuto in giudizio per l'integrale risarcimento, proceda alla chiamata in garanzia impropria di un altro danneggiante (e del suo assicuratore) per sentirlo dichiarare corresponsabile dei danni lamentati dall'attore, ai fini della ripartizione interna *ex art.* 2055 c.c. dell'obbligazione solidale, atteso che tale domanda non ha ad oggetto alcuna richiesta di risarcimento del danno, trovando invece titolo nella disciplina dei rapporti tra coobbligati solidali. Cass., sez. III, 31 maggio 2019, n. 14873

In tema di danno non patrimoniale, qualora il giudice proceda alla liquidazione equitativa in applicazione delle "tabelle" predi-

sposte dal Tribunale di Milano, può superare i limiti minimi e massimi degli ordinari parametri previsti dalle dette tabelle solo quando la specifica situazione presa in considerazione si caratterizzi per la presenza di circostanze di cui il parametro tabellare non possa aver già tenuto conto, in quanto elaborato in astratto in base all'oscillazione ipotizzabile in ragione delle diverse situazioni ordinariamente configurabili secondo l'*id quod plerumque accidit*; pertanto, nel caso di determinazione del danno a favore del convivente *more uxorio* del defunto, il giudice non può procedere ad una determinazione del relativo importo in misura inferiore a quella minima prevista dalla corrispondente forbice tabellare, realizzando una discriminazione ontologica tra le convenienze di fatto e i rapporti coniugali fondati sul matrimonio, attesa l'espressa completa equiparazione, contenuta in dette tabelle, tra convenienze *more uxorio* e convenienze matrimoniali. Cass., sez. VI, 29 maggio 2019, n. 14746

Posto che l'organizzatore di eventi sportivi, in caso di danni subiti dagli spettatori durante lo svolgimento degli incontri, risponde sia a titolo contrattuale, in virtù delle obbligazioni discendenti dalla vendita del biglietto, sia a titolo extracontrattuale, ai fini dell'accertamento del nesso causale tra la vendita da parte di una società calcistica di un numero di biglietti in esubero rispetto alla capienza consentita per l'impianto e il pregiudizio riportato da uno spettatore colpito dalla scheggia di un petardo lanciato da persona non identificata, occorre verificare, secondo il parametro civilistico del "più probabile che non", se il pubblico eccessivo abbia incrementato il rischio di incidenti come quello accaduto, non potendosi, in caso di esito positivo di tale indagine, ritenere che la condotta dell'ignoto autore del lancio sia idonea a integrare un fattore causale autonomo, né invocare lo stato di necessità. Cass., sez. III, 30 ottobre 2018, n. 27461

La lesione del diritto di proprietà, conseguente all'esercizio abusivo di una servitù di veduta, è di per sé produttiva di un danno, il cui accertamento non richiede, pertanto, una specifica attività probatoria e per il risarcimento del quale il giudice deve procedere ai sensi dell'art. 1226 c.c., adottando eventualmente, quale parametro di liquidazione equitativa, una percentuale del valore reddituale dell'immobile, la cui fruibilità sia stata temporaneamente ridotta. Cass., sez. VI, 13 maggio 2019, n. 12630

In tema di danni conseguenti ad un infortunio sportivo subito da uno studente durante una gara svoltasi all'interno della struttura

scolastica nell'ora di educazione fisica, ai fini della configurabilità della responsabilità della scuola ai sensi dell'art. 2048 c.c., è necessario: a) che il danno sia conseguenza del fatto illecito di un altro studente partecipante alla gara, il quale sussiste se l'atto dannoso sia posto in essere con un grado di violenza incompatibile con le caratteristiche dello sport praticato o con il contesto ambientale nel quale l'attività sportiva si svolge o con la qualità delle persone che vi partecipano, ovvero allo specifico scopo di ledere, anche se non in violazione delle regole dell'attività svolta, e non anche quando l'atto sia compiuto senza la volontà di ledere e senza la violazione delle regole della disciplina sportiva, né se, pur in presenza di una violazione delle regole dell'attività sportiva specificamente svolta, l'atto lesivo sia a questa funzionalmente connesso; b) che la scuola non abbia predisposto tutte le misure idonee ad evitare il fatto. Ne consegue che grava sullo studente l'onere di provare l'illecito commesso da un altro studente, mentre spetta alla scuola dimostrare l'inevitabilità del danno, nonostante la predisposizione di tutte le cautele idonee ad evitare il fatto. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto immune da censure la sentenza che aveva escluso la responsabilità della scuola rispetto all'infortunio, verificatosi durante una partita di pallamano svoltasi nella palestra scolastica sotto il controllo dell'insegnante, ai danni di un alunno il quale, mentre rincorreva un avversario che gli aveva sottratto il possesso della palla senza toccarlo, era caduto scivolando all'esterno del campo da gioco ed urtando contro una panchina la quale, essendo destinata ai giocatori di riserva, era stata ritenuta dal giudice di merito un ordinario completamento dello stesso campo da gioco). Cass., sez. III, 10 aprile 2019, n. 9983

■ 5 – *Compensatio lucri cum danno*.

In ipotesi di illegittima imposizione di una servitù, al proprietario del fondo gravato può riconoscersi il risarcimento del danno conseguenza che egli subisce per l'intero periodo di tempo anteriore all'eliminazione dell'abuso e che consiste nella limitazione del godimento e nella diminuzione temporanea del valore della proprietà del bene, senza che rilevi, al fine di compensare il danno, il vantaggio economico correlato al mutamento della destinazione urbanistica del terreno intervenuto medio tempore, trattandosi di incremento patrimoniale che non deriva dal comportamento illecito causa del danno, ma da circostanze ad esso del tutto estranee. Cass., sez. II, 22 agosto 2019, n. 21584

2048 Responsabilità dei genitori, dei tutori, dei precettori e dei maestri d'arte.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa

■ 1 – Ipotesi applicativa.

La **responsabilità del genitore per il danno cagionato dal fatto illecito del figlio minore** non emancipato, a norma dell'art. 2048 c.c., è subordinata al **requisito della coabitazione**, perché solo la convivenza può consentire l'adozione di quelle attività di sorveglianza e di educazione, il cui mancato assolvimento giustifica la responsabilità medesima. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata che aveva escluso la responsabilità della madre del minore, autore del fatto illecito, in quanto non convivente con il medesimo, ritenendo irrilevante che egli fosse in possesso, al momento del sinistro stradale, del foglio rosa e non della patente, e che nella relazione dei servizi sociali non si facesse cenno alla separazione dei coniugi). Cass., sez. III, 24 aprile 2019, n. 11198

In tema di danni conseguenti ad un **infortunio sportivo** subito da uno studente durante una gara svoltasi all'interno della struttura scolastica nell'ora di educazione fisica, ai fini della configurabilità della responsabilità della scuola ai sensi dell'art. 2048 c.c., è

necessario: a) che il danno sia conseguenza del fatto illecito di un altro studente partecipante alla gara, il quale sussiste se l'atto dannoso sia posto in essere con un grado di violenza incompatibile con le caratteristiche dello sport praticato o con il contesto ambientale nel quale l'attività sportiva si svolge o con la qualità delle persone che vi partecipano, ovvero allo specifico scopo di ledere, anche se non in violazione delle regole dell'attività svolta, e non anche quando l'atto sia compiuto senza la volontà di ledere e senza la violazione delle regole della disciplina sportiva, né se, pur in presenza di una violazione delle regole dell'attività sportiva specificamente svolta, l'atto lesivo sia a questa funzionalmente connesso; b) che la scuola non abbia predisposto tutte le misure idonee ad evitare il fatto. Ne consegue che grava sullo studente l'onere di provare l'illecito commesso da un altro studente, mentre spetta alla scuola dimostrare l'inevitabilità del danno, nonostante la predisposizione di tutte le cautele idonee ad evitare il fatto. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto immune da censure la sentenza che aveva escluso

la responsabilità della scuola rispetto all'infortunio, verificatosi durante una partita di pallamano svoltasi nella palestra scolastica sotto il controllo dell'insegnante, ai danni di un alunno il quale, mentre rincorreva un avversario che gli aveva sottratto il possesso della palla senza toccarlo, era caduto scivolando all'esterno del campo da gioco ed urtando contro una panchina la quale, essendo destinata ai giocatori di riserva, era stata ritenuta dal giudice di merito un ordinario completamento dello stesso campo da gioco). *Cass., sez. III, 10 aprile 2019, n.9983*

Ai fini della configurabilità della responsabilità a carico della scuola ex art. 2048 c.c. non è sufficiente il solo fatto di aver incluso nel programma di educazione fisica la disciplina sportiva in cui si è verificato il sinistro e fatto svolgere tra gli studenti una gara sportiva, ma è altresì necessario: a) che il danno sia conseguenza del fatto illecito di un altro studente impegnato nella gara; b) che la scuola non abbia predisposto tutte le misure idonee ad evitare il fatto. *Cass., sez. III, 10 aprile 2019, n. 9983*

2049 Responsabilità dei padroni e dei committenti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica (§ 5).

■ 1 - Casistica.

La proposizione di un ricorso per cassazione in palese violazione dell'art. 366 c.p.c., tale da concretare un errore grossolano del difensore nella redazione dell'atto, giustifica la condanna della parte — che risponde delle condotte del proprio avvocato ex art. 2049 c.c. — al risarcimento dei danni per responsabilità processuale aggravata ai sensi dell'art. 96, comma 3, c.p.c. *Cass., sez. trib., 23 maggio 2019, n. 14035*

Lo Stato o l'ente pubblico risponde civilmente del danno cagionato a terzi dal fatto penalmente illecito del suo dipendente anche quando questi abbia approfittato delle proprie attribuzioni ed agito per finalità esclusivamente personali od egoistiche ed estranee a quelle della amministrazione di appartenenza, purché la sua condotta sia legata da un nesso di occasionalità necessaria con le funzioni o poteri che esercita o di cui è titolare, nel senso che la condotta illecita dannosa — e, quale sua conseguenza, il danno ingiusto a terzi — non sarebbe stato possibile, in applicazione del principio di causalità adeguata ed in base ad un giudizio controfattuale riferito al tempo della condotta, senza l'esercizio di quelle funzioni o poteri che, per quanto devianti o abusivi od illeciti, non

ne integri uno sviluppo oggettivamente anomalo. *Cass., S.U., 16 maggio 2019, n. 13246*

L'imprenditore che acconsente a ricevere plurimi pagamenti dalla medesima persona con assegni privi di copertura, senza effettuare protesto, non può ritenere la banca di cui è correntista né la banca trattataria responsabili per il conseguente fallimento. Ad affermarlo è la Cassazione pronunciandosi sulla vicenda di un imprenditore che aveva portato all'incasso alcuni assegni scoperti emessi da un proprio debitore e di cui aveva però ottenuto, in più occasioni, l'immediato pagamento da parte della propria banca. La Corte esclude il risarcimento per l'assenza di un nesso causale tra la negligenza della banca e il fallimento, dovuto esclusivamente al comportamento del cliente. *Cass., sez. III, 18 aprile 2019, n. 10814*

La responsabilità del padrone o del committente per il fatto del commesso o servitore, prevista dall'art. 2049 c.c., sussiste anche quando difetti una identificazione precisa dell'autore materiale del fatto illecito, quando sia comunque certo che questo sia da attribuirsi ad un incaricato o preposto del padrone o committente suddetto. *Cass., sez. III, 15 aprile 2019, n. 10445*

2050 Responsabilità per l'esercizio di attività pericolose.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Altre ipotesi.

■ 1 - Altre ipotesi.

L'esercente di un'attività di esecuzione di lavori sulla pubblica strada — da considerarsi pericolosa, ex art. 2050 c.c. costituendo i lavori stessi fonte di pericolo per gli utenti — è assoggettato alla presunzione di responsabilità di cui alla norma codicistica in relazione ai danni subiti dagli utenti della strada a causa e nello svolgimento dell'attività stessa; presunzione che lo stesso può vincere fornendo la dimostrazione di avere adottato tutte le misure idonee ad evitare il danno, in ordine alla scelta delle quali egli dispone di un margine di discrezionalità, fermo restando che tale facoltà di scelta non investe però quelle misure preventive che già la legge impone di adottare, ma è relativa solo a quelle aggiuntive che la situazione del caso concreto e/o i progressi della tecnica

consigliano, sicché deve ritenersi non superata la presunzione di responsabilità da parte dell'esercente predetto che abbia adottato misure diverse da quelle prescritte da norme legislative (o regolamentari), senza che vi sia alcuna possibilità, in tal caso, di valutarne l'idoneità. (Nel ribadire il principio, la S.C. ha cassato la decisione di merito che erroneamente aveva posto a carico dei congiunti della vittima di un sinistro mortale la dimostrazione della sussistenza delle condizioni che imponevano all'esercente di istituire un "senso unico alternato" sulla strada, essendo viceversa, a carico del predetto la dimostrazione di aver adottato la misura *de qua* come stabilito dall'art. 42 del d.P.R. n. 495 del 1992). *Cass., sez. III, 21 maggio 2019, n.13579*

2051 Danno cagionato da cose in custodia.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Nesso di causalità e onere della prova ■ 2. Caso fortuito ■ 3. Casistica a) manutenzione della strada; b) altre ipotesi.

■ 1 - Nesso di causalità e onere della prova.

Lasciare in sosta l'automobile sul dissuasore del traffico è un comportamento incauto, anche se prevedibile, il quale integra il caso fortuito che esclude la responsabilità del Comune per i danni provocati alla vettura dall'improvvisa attivazione del dispositivo stradale. Ad affermarlo è la Cassazione accogliendo il ricorso di un

Comune condannato a risarcire il danno prodotto dall'auto parcheggiata sul dissuasore improvvisamente attivatosi. Per la Corte è errato il ragionamento seguito dai giudici di merito, per i quali il parcheggiare in sosta vietata è circostanza del tutto normale e prevedibile, con la conseguenza che tale comportamento non è "idoneo a spezzare il nesso causale integrando caso fortuito". Al

contrario, per la Cassazione in tema di danno cagionato da cose in custodia, la responsabilità dell'ente custode della res che ha provocato il danno può essere esclusa, se la condotta del danneggiato sia stata "colposamente incauta, non occorrendo che a livello fattuale sia imprevedibile". *Cass., sez. VI, 9 luglio 2019, n. 18415*

La prova della presenza di una macchia d'olio sull'asfalto, di recente formazione, non è prevedibile e quindi non risulta evitabile da parte del Comune, in virtù della circostanza di essersi formata poco prima del sinistro. In quanto prova di un fatto esterno al rapporto tra il custode e la cosa, e come tale in grado di costituire di per sé causa del danno, grava sullo stesso Comune-custode, il quale ha l'onere di allegare elementi, anche se semplicemente fonti di presunzioni, tali da consentire di affermare l'incidenza del caso fortuito nella causazione del sinistro. *Cass., sez. VI, 9 luglio 2019, n. 18415*

■ 2 - Caso fortuito.

Nella fattispecie dell'art. 2051 c.c. la condotta del danneggiato può costituire caso fortuito o concausa dell'evento dannoso se è colposamente incauta, non occorrendo che a livello fattuale sia imprevedibile. *Cass., sez. III, 15 marzo 2019, n. 7361*

■ 3 - Casistica.

a) manutenzione della strada

Nella polizza stipulata ai sensi dell'art. 30 l. n. 109/1994, vale a dire una polizza che l'appaltatore di opere pubbliche è obbligato a stipulare e che obbligatoriamente deve coprire il rischio stabilito dalla legge, ovvero "tutti i rischi di esecuzione da qualsiasi causa determinati", rientra anche il rischio in capo all'appaltatore di dovere pagare l'appaltante per tenerlo indenne da responsabilità nei confronti di terzi per fatti illeciti "da qualsiasi causa determinati" nell'ambito dell'esecuzione dei lavori appaltati (nella specie, la Corte ha ritenuto che rientrasse nel rischio assicurativo quanto dovuto dalla società, a cui era stato affidato per contratto la manutenzione delle strade, al Comune, per tenerlo indenne dai danni patiti da un cittadino in conseguenza di un sinistro provocato dai rigonfiamenti dell'asfalto causati da radici di pino). *Cass., sez. III, 29 agosto 2019, n. 21795*

L'ente proprietario della strada deve, ai sensi dell'art. 14 C.d.S., provvedere anche all'apposizione e manutenzione della segnaletica prescritta. L'apposizione della segnaletica relativa a potenziali situazioni di pericolo impone ai conducenti dei veicoli di tenere una condotta di guida prudente e adeguata. Pertanto, qualora la segnaletica effettivamente installata sia conforme a quella prescritta dal Codice della strada, tale circostanza non rileva sul piano dell'elemento soggettivo, ma interrompe il nesso di causalità fra la situazione di pericolo (rientrante nella sfera di controllo del custode ex art. 2051 c.c.) e il verificarsi del sinistro, dovendosene addebitare la causazione alla condotta di guida dell'automobilista o del motociclista che, nonostante la presenza delle segnalazioni di pericolo, non si è rivelata in concreto idonea ad evitare che si determinasse l'evento (nella specie, poiché il sinistro era avvenuto in un tratto di strada che non richiedeva una segnaletica diversa e maggiore di quella prevista, a delle della Corte correttamente la corte d'appello era pervenuta alla conclusione che la responsabilità del sinistro fosse addebitabile al conducente). *Cass., sez. III, 2 luglio 2019, n. 17658*

Quanto più la situazione di possibile danno è suscettibile di essere prevista e superata attraverso l'adozione da parte dello stesso 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 lo stesso comportamento, benché astrattamente

prevedibile, sia da escludere come evenienza ragionevole o accettabile secondo un criterio probabilistico di regolarità causale.

Cass., sez. III, 28 giugno 2019, n. 17443

Nelle controversie aventi per oggetto il risarcimento dei danni derivanti dallo straripamento di un corso d'acqua pubblico per omessa cura o manutenzione dello stesso, ex art. 140, lett. e), del r.d. n. 1775 del 1933, spettano alla competenza dei tribunali regionali delle acque le domande in relazione alle quali l'esistenza dei danni dipenda dall'esecuzione, dalla manutenzione o dal funzionamento di un'opera idraulica, mentre restano riservate alla cognizione del giudice in sede ordinaria quelle aventi per oggetto pretese che si ricollegano solo indirettamente e occasionalmente alle vicende relative al governo delle acque, atteso che la competenza del giudice specializzato si giustifica in presenza di comportamenti, commissivi o omissivi, che implicino apprezzamenti circa la deliberazione, la progettazione e l'attuazione di opere idrauliche o comunque scelte della P.A. dirette alla tutela di interessi generali correlati al regime delle acque pubbliche. *Cass., sez. VI, 20 giugno 2019, n. 16636*

La responsabilità civile della P.A. di cui all'art. 2051 c.c. opera anche in relazione alle strade comunali, con riguardo, tuttavia, alla causa concreta del danno, rimanendo gli enti locali liberati dalla responsabilità suddetta ove dimostrino che l'evento sia stato determinato da cause estrinseche ed estemporanee create da terzi, non conoscibili né eliminabili con immediatezza, neppure con la più diligente attività di manutenzione, ovvero da una situazione la quale imponga di qualificare come fortuito il fattore di pericolo, avendo esso esplicito la sua potenzialità offensiva prima che fosse ragionevolmente esigibile l'intervento riparatore dell'ente custode. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza di appello che aveva escluso la responsabilità dell'ente comunale per omessa custodia dell'impianto pubblicitario dal quale era derivato il danno, assumendo che l'affidamento in gestione di esso a società privata valesse a far ritenere l'insussistenza della violazione del dovere di rimozione della situazione di pericolo). *Cass., sez. III, 18 giugno 2019, n. 16295*

La responsabilità per i danni cagionati da cose in custodia, di cui all'art. 2051 c.c., che opera anche nei confronti degli enti locali in relazione alle strade sulle quali esiste la competenza comunale, è configurabile con riguardo alla causa concreta del danno, rimanendo la P.A. liberata dalla responsabilità suddetta soltanto ove dimostri che l'evento sia stato determinato da ragioni estrinseche ed estemporanee create da terzi, non conoscibili né eliminabili con immediatezza, neppure con la più diligente attività di manutenzione, ovvero da una situazione la quale imponga di qualificare come fortuito il fattore di pericolo, avendo esso esplicito la sua potenzialità offensiva prima che fosse ragionevolmente esigibile l'intervento riparatore dell'ente custode. Il contenuto degli obblighi di diligenza deve essere desunto dalla complessiva normativa, anche secondaria, emanata al fine di regolamentarli. *Cass., sez. III, 18 giugno 2019, n. 16295*

Il caso fortuito, rappresentato dalla condotta del danneggiato, è connotato dall'esclusiva efficienza causale nella produzione dell'evento; a tal fine, la condotta del danneggiato che entri in interazione con la cosa si atteggia diversamente a seconda del grado di incidenza causale sull'evento dannoso, in applicazione — anche ufficiosa — dell'art. 1227 c.c., comma 1; e deve essere valutata tenendo anche conto del dovere generale di ragionevole cautela riconducibile al principio di solidarietà espresso dall'art. 2 cost.. Pertanto, quanto più la situazione di possibile danno è suscettibile di essere prevista e superata attraverso l'adozione da parte dello stesso 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 lo stesso comportamento, benché astrattamente prevedibile, sia da escludere come evenienza ragionevole o accettabile secondo un criterio probabilistico di regolarità causale. *Cass., sez. VI, 17 giugno 2019, n. 16149*

Per l'incidente verificatosi a causa del mal posizionamento sulla sede stradale di un cassonetto dei rifiuti rispondono in solido sia il Comune, sia la società appaltatrice del servizio rifiuti. Si tratta di una responsabilità da omessa custodia, ex articolo 2051 del Cc, e non di una responsabilità extracontrattuale, ex articolo 2043 del Cc. Lo chiarisce la Cassazione pronunciandosi su una vicenda di più di venti anni fa con sfortunato protagonista un motociclista vittima di un incidente stradale causato dal posizionamento irregolare di un cassonetto per la strada. Per la Corte si tratta di una fattispecie di responsabilità oggettiva, che sussiste soltanto in presenza del nesso di causalità tra il fatto e il danno, a prescindere dal dolo o colpa dei danneggianti. *Cass., sez. III, 13 giugno 2019, n. 15860*

L'infrazione di una norma sulla circolazione stradale, pur potendo importare responsabilità ad altro titolo, non può di per sé dar luogo a responsabilità civile per un evento dannoso che non sia con essa in rapporto di causa ed effetto. (In applicazione di tale principio, la S.C. ha cassato la sentenza di merito che, in relazione ad una domanda di risarcimento proposta nei confronti di un Comune per i danni subiti a seguito della perdita di controllo di un motoveicolo e della conseguente caduta del conducente, verificatasi a causa della presenza al centro della strada di un tombino, aveva determinato nella misura dell'80% la partecipazione concorsuale del danneggiato per non avere tenuto la destra e per avere circolato contromano, nonostante che la violazione di tali norme non fosse da porsi in relazione all'evento dannoso in concreto determinatosi). *Cass., sez. III, 31 maggio 2019, n. 14885*

L'elemento della vicinanza della buca ai luoghi frequentati di solito dal danneggiato, non può valere, da solo, di per sé, a far presumere la conoscenza della buca e soprattutto della sua ubicazione, e dunque a far ritenere come prevedibile ed evitabile l'evento. *Cass., sez. III, 31 maggio 2019, n. 14908*

In tema di responsabilità civile per danni da cose in custodia, la condotta del danneggiato, che entri in interazione con la cosa, si atteggia diversamente a seconda del grado di incidenza causale sull'evento dannoso, in applicazione — anche ufficiosa — dell'art. 1227, comma 1, c.c., richiedendo una valutazione che tenga conto del dovere generale di ragionevole cautela, riconducibile al principio di solidarietà espresso dall'art. 2 Cost., sicché, 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. *Cass., sez. VI, 3 aprile 2019, n. 9315*

b) altre ipotesi

La presenza di umidità in una giornata di pioggia sulla banchina della metropolitana è una ipotesi del tutto ordinaria e tanto rende la situazione della res del tutto conforme alle condizioni normali che essa assume in caso di pioggia. Tanto basta ad escludere che la cosa si presenti pericolosa al di là di quanto connotato all'uso

pubblico nella condizione di pioggia (esclusa, nella specie, la responsabilità dell'ente gestore per i danni occorsi ad un passeggero scivolato a causa delle presenza di una macchia di umidità mentre si accingeva ad accedere ad un vagone della metropolitana). *Cass., sez. VI, 17 settembre 2019, n. 23189*

L'esternalizzazione delle funzioni di vigilanza sul minori non comporta un esonero dalla responsabilità del Miur, in quanto sussiste sempre per l'istituto scolastico un dovere di protezione nei confronti degli alunni, che permane sino a quando il minore non passa sotto la sorveglianza del genitore. *Cass., sez. III, 26 luglio 2019, n. 20285*

In tema di responsabilità dell'Ente per danni da cose in custodia, l'abuso edilizio commesso dal privato che aggrava pesantemente la posizione di garanzia cui è tenuta la pubblica amministrazione costituisce fatto in grado di recidere, ex art. 1227 c.c., comma 1, in concreto, il nesso causale tra il bene in custodia della p.a. e il danno subito dal privato possessore del bene abusivamente costruito, azzerando lo spettro di responsabilità ex art. 2051 c.c., della pubblica amministrazione (fattispecie relativa alla richiesta di danni avanzata da alcuni abitanti, i quali avevano subito dei danni patrimoniali ai propri immobili a seguito di un'esondazione d'acqua e fango proveniente dalla strada comunale, causata da una falla presente nelle tubazioni del Comune di raccolta dell'acqua piovana. Il carattere abusivo delle costruzioni, però, incideva sul rapporto di responsabilità tra Ente e proprietari). *Cass., sez. III, 26 luglio 2019, n. 20312*

L'applicazione dell'art. 2043 c.c. in luogo dell'art. 2051 c.c. impone che la responsabilità dell'ente si affermi solo previa individuazione del concreto comportamento colposo ad esso ascrivibile e cioè che gli siano imputabili condotte, a seconda dei casi, specificamente o genericamente colpose che abbiano reso possibile il verificarsi dell'evento dannoso. Di contro, slegando la responsabilità dell'Ente dal concetto di colpa la si farebbe transitare nell'alveo della responsabilità oggettiva da cose in custodia secondo le regole di cui agli artt. 2051, 2052 e 2053 c.c. *Cass., sez. VI, 18 luglio 2019, n. 19404*

Il condominio di edifici risponde, quale custode, dei danni derivanti dalle parti comuni, mentre non ha nessuna responsabilità per quanto riguarda le parti private (fattispecie relativa all'azione proposta da un condomino per richiedere, al condominio, i danni derivati da infiltrazioni che erano una conseguenza del deteriorarsi della guaina di copertura del terrazzo provocato dallo scarico, su di esso, di una serie di tubazioni abusive provenienti da edifici confinanti). *Cass., sez. VI, 20 giugno 2019, n. 16625*

Deve essere confermata la decisione dei giudici del merito che hanno escluso la responsabilità della struttura per i danni occorsi alla vittima, colpita da una bottiglia mentre si trovava nella pista da ballo di una discoteca, atteso che argomentando sul fatto che l'evento dannoso era stato provocato (non dal dinamismo della bottiglia in sé ma) dall'uso della bottiglia fatta dall'avventore (rimasto sconosciuto), i giudici hanno correttamente ritenuto che — non sussistendo un divieto di vendita di bottiglie ed alcoolici all'interno della discoteca di proprietà della società convenuta (come invece è ora previsto negli stadi) e non potendo il personale della struttura obiettivamente governare ogni possibile fonte di rischio — il fatto doloso del terzo (rientrando nel caso fortuito) aveva eliso ogni nesso causale tra la vendita della bottiglia e l'evento lesivo occorso. *Cass., sez. VI, 4 giugno 2019, n. 15249*

In tema di responsabilità ex art. 2051 c.c., la riconducibilità degli eventi atmosferici alla nozione di "caso fortuito" è condizionata alla presenza dei requisiti dell'eccezionalità e dell'imprevedibilità, i quali non possono ritenersi provati per il solo fatto che sia stato dichiarato lo stato di emergenza, ai sensi dell'art. 5 della l. n. 225 del 1992, poiché le leggi sulla protezione civile (prima la l. n. 996

del 1970 e poi la l. n. 225 del 1992), nel definire la tipologia degli eventi suscettibili di intervento, fanno riferimento al danno (o al pericolo di danno) ed alla straordinarietà dei mezzi destinati a farvi fronte ma non alle caratteristiche intrinseche degli eventi che di quel danno siano causa o concausa; sicché, la “calamità naturale”, che determina lo stato d'emergenza, non costituisce di per sé un evento eccezionale e imprevedibile, pur potendo essere determinata anche da eventi di tal natura, le cui caratteristiche devono essere accertate sulla base di elementi di prova concreti e specifici. (In applicazione del principio, la S.C., in fattispecie di danni riportati da un'imbarcazione ormeggiata in un porto turistico, ha cassato con rinvio la sentenza con la quale, nel ritenere sussistente il caso fortuito, era stata attribuita efficacia dirimente all'adozione di un decreto emergenziale, che aveva interessato un amplissimo territorio, senza verificare l'incidenza, nel luogo del sinistro, dell'evento atmosferico verificatosi). *Cass., sez. III, 31 maggio 2019, n.14861*

Nella responsabilità ex art. 2051 c.c. integra il caso fortuito la condotta (nella specie, cattiva installazione/manutenzione di impianto addolcitore di acqua) del soggetto tenuto contrattualmente alla manutenzione di un impianto, di cui ha mantenuto la custodia a causa della inaccessibilità dell'impianto stesso, in quanto nella concatenazione causale la causa efficiente è riferibile in via esclusiva alla ditta manutentrice, la cui condotta è imprevedibile ed

inevitabile, non potendo il committente percepire o prevedere la situazione di pericolo. *Cass., sez. III, 27 maggio 2019, n. 14373*

Ove il proprietario di un impianto termico ne affidi, mediante contratto, la manutenzione ad un soggetto tecnicamente esperto, grava su quest'ultimo, quale “terzo responsabile” ai sensi dell'art. 31 della legge n. 10 del 1991, la responsabilità per il danno arrecato dall'impianto a terzi atteso che, ai sensi del secondo comma di tale disposizione e dell'art. 1, comma 1, lett. o), del d.P.R. n. 412 del 1993, l'affidamento della gestione e manutenzione e, quindi, della custodia dell'impianto comporta lo spostamento della responsabilità dal proprietario al delegato, ove il contratto di manutenzione risponda alle prescrizioni della citata legge n. 10 del 1991 e il delegato sia iscritto in apposito albo, possieda conoscenze tecniche adeguate alla complessità dell'impianto ed idonea capacità tecnica, economica e organizzativa, non coincida con il fornitore dell'energia e non deleghi a terzi l'attività di manutenzione. (In applicazione del principio, la S.C. ha ritenuto immune da censure la sentenza di appello che aveva ritenuto sussistente il diritto del condominio proprietario di un impianto termico di rivalersi sulla società incaricata della manutenzione delle somme versate a titolo di risarcimento del danno per l'inquinamento ambientale causato dal carburante fuoriuscito dall'impianto attraverso una griglia posta alla base della vasca di contenimento). *Cass., sez. III, 23 maggio 2019, n.13966*

2052 Danno cagionato da animali.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Se è vero che l'art. 2052 c.c. configura una responsabilità oggettiva a carico del proprietario o dell'utilizzatore dell'animale, e che il danneggiato deve limitarsi a provare il nesso eziologico tra il comportamento dell'animale e il danno, incombendo sul danneggiante la prova del fortuito ma è altresì vero che, **in mancanza di un fattore esterno idoneo ad interrompere il nesso di causalità tra il comportamento dell'animale e l'evento lesivo, comprensivo del fatto del terzo o del fatto colposo del danneggiato, la responsabilità resta imputata a chi si trova in relazione con l'animale perché ne è proprietario o perché ha comunque un rapporto di custodia sul medesimo** (nella specie in esame, la Corte di merito aveva accertato, con apprezzamento insindacabile in Cassazione, che il cane che aveva assalito un bambino fuoriuscendo da un convento non aveva una apprezzabile relazione con il responsabile del luogo,

sicché la responsabilità era da imputare alla sua collaboratrice, proprietaria dell'animale). *Cass., sez. III, 19 luglio 2019, n. 19506*

L'applicazione dell'art. 2043 c.c. in luogo dell'art. 2051 c.c. impone che la responsabilità dell'ente si affermi solo previa individuazione del concreto comportamento colposo ad esso ascrivibile e cioè che gli siano imputabili condotte, a seconda dei casi, specificamente o genericamente colpose che abbiano reso possibile il verificarsi dell'evento dannoso. Di contro, slegando la responsabilità dell'Ente dal concetto di colpa la si farebbe transitare nell'alveo della responsabilità oggettiva da cose in custodia secondo le regole di cui agli artt. 2051, 2052 e 2053 c.c. *Cass., sez. VI, 18 luglio 2019, n. 19404*

In caso di danno cagionato da animali non configura il caso fortuito il fatto che il cavallo sia fuggito dal recinto, trattandosi di circostanza imputabile ad inadeguata vigilanza e controllo del proprietario. *Cass., sez. VI, 3 maggio 2019, n. 11598*

2054 Circolazione di veicoli.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In materia di responsabilità civile derivante da sinistri stradali, stante la presunzione del 100% di colpa in capo al conducente del veicolo di cui all'art. 2054, comma 1 c.c., ai fini della valutazione e quantificazione di un concorso del pedone investito occorre accertare, in concreto, la sua percentuale di colpa e ridurre progressivamente quella presunta a carico del conducente. *Cass., sez. III, 28 giugno 2019, n. 17418*

In materia di responsabilità civile derivante da sinistri stradali, stante la presunzione del 100% di colpa in capo al conducente del veicolo di cui all'art. 2054 c.c., comma 1, ai fini della valutazione e quantificazione di un concorso del pedone investito occorre accertare, in concreto, la sua percentuale di colpa e ridurre progressivamente quella presunta a carico del conducente. *Cass., sez. III, 28 giugno 2019, n. 17410*

In tema di responsabilità civile derivante dalla circolazione di imbarcazioni da diporto, per espresso rinvio del codice della navigazione, opera la disciplina di cui all'art. 2054 c.c. sempreché il danno derivi dal loro scontro. (In applicazione del principio, la S.C. ha ritenuto esente da critiche la sentenza che aveva escluso l'applicabilità dell'art. 2054 c.c. in fattispecie relativa a danni derivanti da caduta verificatasi durante la discesa dall'imbarcazione mediante l'utilizzo della relativa scaletta). *Cass., sez. III, 31 maggio 2019, n. 14909*

La norma contenuta nell'art. 145 del codice delle assicurazioni private, nel subordinare l'esercizio dell'azione risarcitoria diretta alla preventiva richiesta del danno dell'assicuratore e al decorso del termine di 60 giorni dalla medesima, fissa una condizione di proponibilità dell'azione stessa, la cui ricorrenza deve essere rison-

trata anche d'ufficio e in sede di legittimità, salva la preclusione derivante dalla formazione del giudicato per la mancata impugnazione sul punto. Detta condizione di proponibilità è posta dalla legge senza distinzione tra le persone contro cui venga proposta, cumulativamente o singolarmente, per cui è improponibile anche la domanda ex art. 2054 c.c. promossa contro il proprietario e il conducente del veicolo, qualora non sia stata inviata oltre il termine di 60 giorni dalla richiesta di risarcimento all'assicuratore. *Cass., sez. III, 31 maggio 2019, n. 14873*

2055 Responsabilità solidale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica.

■ 1 - Profili generali.

Il principio secondo cui la domanda di risarcimento dei danni cumulativamente proposta nei confronti di più soggetti corresponsabili di un fatto illecito dà luogo, in sede di impugnazione, a cause scindibili, per effetto del vincolo di solidarietà passiva configurabile tra gli autori dell'illecito, soffre una parziale eccezione nell'ipotesi in cui l'accertamento della responsabilità di uno di essi presupponga necessariamente quello della responsabilità degli altri. In tal caso, infatti, dovendosi valutare il rapporto di subordinazione logica o di pregiudizialità tra le cause in relazione al contenuto delle censure proposte ed all'esito della lite, l'impugnazione della sentenza di condanna proposta dal responsabile originario per negare la propria responsabilità dà luogo ad una causa inscindibile rispetto a quella promossa nei confronti del responsabile "di riflesso", che in caso di accoglimento del gravame si troverebbe altrimenti a rispondere da solo del fatto commesso da un altro soggetto. (In applicazione del principio, la S.C. ha ritenuto immune da censure la pronuncia di appello che, nel confermare la sentenza con la quale la società concessionaria di un tratto autostradale era stata ritenuta esclusiva responsabile, ai sensi dell'art. 2051 c.c., dei danni sofferti da un automobilista in conseguenza di un sinistro provocato da una lastra di ghiaccio, non aveva disposto l'integrazione del contraddittorio nei confronti degli altri conducenti coinvolti nell'incidente ed evocati nel giudizio primo grado, avendo la società concessionaria fondato il gravame sulla sola insussistenza della propria responsabilità, senza attribuire rilevanza, neanche in termini di concausalità, al contributo degli altri automobilisti nella produzione dell'evento). *Cass., sez. III, 27 maggio 2019, n. 14379*

■ 2 - Casistica.

In tema di espropriazione per pubblica utilità, la transazione conclusa tra il Comune e il privato illegittimamente espropriato, in relazione ai danni cagionati dall'illegittima attività dell'impresa concessionaria del Comune, non elide la responsabilità solidale di quest'ultima verso il privato danneggiato, né implica un'assunzione di responsabilità esclusiva da parte del Comune, con la conseguenza che, in base alla clausola di manleva integrale contenuta nella convenzione tra il Comune e l'impresa concessionaria, essa è obbligata a tenere indenne l'ente locale da quanto dovuto al privato in relazione alla transazione. *Cass., sez. I, 18 luglio 2019, n. 19470*

2056 Valutazione dei danni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica.

■ 1 - Profili generali.

Il creditore deve essere risarcito, mediante la corresponsione di interessi compensativi, del danno che si presume essergli derivato dall'impossibilità di disporre tempestivamente della somma dovuta e di impiegarla in maniera remunerativa, sicché la liquidazione del

In tema di assicurazione obbligatoria per la responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli, il terzo trasportato ha diritto al risarcimento del danno alla persona da parte dell'assicuratore se prova di averne ignorato senza colpa la illegale circolazione, essendo la mancata conoscenza dell'illegalità un fatto costitutivo della pretesa. *Cass., sez. III, 9 maggio 2019, n. 12231*

Il trasportato su un veicolo a motore che abbia patito danni in conseguenza di un sinistro ascrivibile alla responsabilità tanto del vettore, quanto del titolare di un terzo veicolo, affinché possa pretendere il risarcimento integrale da uno qualsiasi tra i due responsabili (e dai loro assicuratori della r.c.a.) o da entrambi, in virtù del principio generale della solidarietà tra i coautori di un fatto illecito di cui all'art. 2055 c.c., deve indicare la propria qualità di trasportato nella *causa petendi* della domanda risarcitoria, allegando che, proprio in quanto trasportato, ha diritto all'integrale risarcimento e può chiederlo a sua scelta a ciascuno responsabili.

Cass., sez. VI, 17 giugno 2019, n. 16143

In tema di sinistri stradali, il terzo trasportato può chiedere l'integrale risarcimento del danno patito a ciascuno dei responsabili, invocando sin dal principio la propria posizione di passeggero. Se, invece, inizialmente il medesimo ha agito contro uno dei responsabili, per ottenerne la dichiarazione di responsabilità esclusiva, non può poi mutare la domanda a pena di inammissibilità. Ad affermarlo è la Cassazione, per la quale, dunque, il trasportato può pretendere il risarcimento integrale da uno qualsiasi tra i due responsabili in virtù del principio generale della solidarietà tra i coautori di un fatto illecito, di cui all'articolo 2055 del Cc, senza che rilevi, ai fini della riduzione del risarcimento, la diversa gravità delle rispettive colpe dei corresponsabili o la diseguale efficienza causale di esse, essendo però necessario che "tale risarcimento sia richiesto utilizzando come causa petendi la posizione di trasportato". *Cass., sez. VI, 17 giugno 2019, n. 16143*

L'art. 145 del d.lgs. n. 209 del 2005, ai sensi del quale l'azione per il risarcimento dei danni causati dalla circolazione dei veicoli a motore può essere proposta solo dopo che siano decorsi sessanta giorni da quello in cui il danneggiato abbia chiesto il risarcimento del danno all'impresa di assicurazione, non trova applicazione nell'ipotesi in cui il medesimo assicuratore, convenuto in giudizio per l'integrale risarcimento, proceda alla chiamata in garanzia impropria di un altro danneggiante (e del suo assicuratore) per sentirlo dichiarare corresponsabile dei danni lamentati dall'attore, ai fini della ripartizione interna ex art. 2055 c.c. dell'obbligazione solidale, atteso che tale domanda non ha ad oggetto alcuna richiesta di risarcimento del danno, trovando invece titolo nella disciplina dei rapporti tra coobbligati solidali. *Cass., sez. III, 31 maggio 2019, n. 14873*

danno da ritardato adempimento, ove il debitore abbia pagato un acconto prima della quantificazione definitiva, deve avvenire: a) devalutando l'acconto ed il credito alla data dell'illecito; b) detraendo l'acconto dal credito; c) calcolando gli interessi compensativi mediante l'individuazione di un saggio scelto in via equitati-

va, da applicare prima sull'intero capitale, rivalutando anno per anno, per il periodo intercorso dalla data dell'illecito al pagamento dell'acconto, e poi sulla somma residua dopo la detrazione dell'acconto, rivalutata annualmente, per il periodo che va dal pagamento fino alla liquidazione definitiva. Resta fermo in ogni caso il principio per cui l'eventuale somma da pagare in restituzione a seguito del nuovo conteggio deve essere maggiorata dei soli interessi dalla data dei pagamenti ricevuti. *Cass., sez. III, 28 agosto 2019, n. 21764*

La personalizzazione del danno non si basa su di un automatismo legato al punto di invalidità, ma postula l'individuazione di circostanze di danno "ulteriori" rispetto a quelle "ordinarie" che sono già compensate dalla liquidazione forfettizzata tabellare. A ricordarlo è la Cassazione, respingendo il ricorso di una donna, rimasta invalida a seguito di un sinistro stradale, che chiedeva di rivedere — ulteriormente — al rialzo la personalizzazione del danno. Secondo i giudici nel caso di specie non c'è stata la prova concreta dell'effettivo (e maggior) pregiudizio sofferto. La personalizzazione, infatti, consegue a fronte di un maggior pregiudizio, che il danneggiato deve dimostrare, rispetto alla generalità dei casi analoghi. *Cass., sez. III, 27 maggio 2019, n. 14364*

■ 2 - Casistica.

In materia di **responsabilità da sinistri derivanti dalla circolazione stradale**, la ricostruzione delle modalità del fatto generatore del danno, la valutazione della condotta dei singoli soggetti che vi sono coinvolti, l'accertamento e la graduazione della colpa, l'esistenza o l'esclusione del rapporto di causalità tra i comportamenti dei singoli soggetti e l'evento dannoso, integrano altrettanti giudizi di merito, come tali sottratti al sindacato di legittimità se il ragionamento posto a base delle conclusioni sia caratterizzato da completezza, correttezza e coerenza dal punto di vista logico-giuridico (confermata la decisione dei giudici del merito che avevano diminuito del 30% il risarcimento spettante alla vittima di un sinistro, atteso che al momento dell'impatto non indossava la cintura di sicurezza). *Cass., sez. VI, 27 agosto 2019, n. 21747*

In caso di sinistro che comporti la perdita totale o parziale, temporanea o definitiva, della capacità lavorativa, il danneggiato non può cumulare la prestazione previdenziale che abbia eventualmente percepito (a titolo di indennità di malattia o di pensione di invalidità) con l'integrale risarcimento del danno patrimoniale da lucro cessante, essendo entrambe le poste finalizzate al ristoro della lesione del medesimo bene della vita (vale a dire, la capacità di produrre reddito), sicchè, nel caso in cui l'ente previdenziale abbia corrisposto a tale titolo un'indennità al danneggiato, di quest'importo si dovrà tenere conto nella liquidazione del pregiudizio posto, sul piano risarcitorio, a carico del danneggiante. *Cass., sez. III, 5 luglio 2019, n. 18050*

Il danno biologico cd. terminale è configurabile, e trasmissibile *iure successionis*, ove la persona ferita non muoia immediatamente, sopravvivendo per almeno ventiquattro ore, tale essendo la durata minima, per convenzione legale, ai fini dell'apprezzabilità dell'invalidità temporanea, essendo, invece, irrilevante che sia rimasta coesistente. *Cass., sez. III, 5 luglio 2019, n. 18056*

In tema di danno alla persona, la presenza di postumi macropermanenti (nella specie, del 25%) non consente di desumere automaticamente, in via presuntiva, la diminuzione della capacità di produrre reddito della vittima, potendo per altro verso integrare un danno da lesione della capacità lavorativa generica il quale, risolvendosi in una menomazione dell'integrità psico-fisica dell'individuo, è risarcibile in seno alla complessiva liquidazione del danno biologico. *Cass., sez. III, 4 luglio 2019, n. 17931*

Il **danno di natura patrimoniale derivante dalla perdita di capacità lavorativa specifica** richiede un **giudizio prognostico sulla compromissione delle aspettative di lavoro in relazione alle atti-**

udini specifiche della persona mentre il danno da lesione della "cenestesi lavorativa", di natura non patrimoniale, consiste nella maggiore usura, fatica e difficoltà incontrate nello svolgimento, dell'attività lavorativa, non incidente, neanche sotto il profilo delle opportunità, sul reddito della persona offesa, risolvendosi in una compromissione biologica dell'essenza dell'individuo. Tale tipologia di danno configurabile solo ove non si superi la soglia del 30% del danno biologico, va **liquidato onnicomprensivamente come danno alla salute**, potendo il giudice, che abbia adottato per la liquidazione il criterio equitativo del valore differenziato del punto di invalidità, anche ricorrere ad un appesantimento del valore monetario di ciascun punto. *Cass., sez. III, 28 giugno 2019, n. 17411*

Il **danno patrimoniale futuro da perdita della capacità lavorativa specifica**, in applicazione del principio dell'integralità del risarcimento sancito dall'art. 1223 c.c., deve essere liquidato moltiplicando il reddito perduto per un adeguato coefficiente di capitalizzazione, utilizzando quali termini di raffronto, da un lato, la retribuzione media dell'intera vita lavorativa della categoria di pertinenza, desunta da parametri di rilievo normativi o altrimenti stimata in via equitativa, e, dall'altro, coefficienti di capitalizzazione di maggiore affidamento, in quanto aggiornati e scientificamente corretti, quali, ad esempio, quelli approvati con provvedimenti normativi per la capitalizzazione delle rendite previdenziali o assistenziali oppure quelli elaborati specificamente nella materia del danno aquiliano. (Riaffermando il principio, la S.C. ha cassato la decisione impugnata, che aveva determinato la quota di reddito perduto da un avvocato, esercente da cinque anni la professione, sulla base dell'imponibile fiscale dichiarato dal danneggiato nell'anno del sinistro, considerandola parametro costante nel tempo, senza considerare il prevedibile progressivo incremento reddituale che, notoriamente, caratterizza tale attività, moltiplicandola, poi, per il coefficiente di capitalizzazione tratto dalla tabella allegata al r.d. n. 1403 del 1922, sebbene ancorata a dati non più attuali). *Cass., sez. III, 25 giugno 2019, n. 16913*

Ai fini della liquidazione del danno patrimoniale futuro da perdita di capacità lavorativa specifica, devono essere utilizzati come parametri da un lato, la retribuzione media dell'intera vita lavorativa della categoria di pertinenza, desunta da parametri di rilievo normativo o altrimenti stimata in via equitativa, e, dall'altro, coefficienti di capitalizzazione aggiornati e scientificamente corretti, quali, ad esempio, quelli approvati con provvedimenti normativi per la capitalizzazione delle rendite previdenziali o assistenziali oppure quelli elaborati specificamente nella materia del danno aquiliano (nella specie, relativa ai danni patrimoniali subiti da un avvocato a seguito di un sinistro, la Corte ha considerato prevedibile il progressivo incremento reddituale che, notoriamente, caratterizza tale attività). *Cass., sez. III, 25 giugno 2019, n. 16913*

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 risultati obiettivamente impossibili, o particolarmente difficili, provare il danno medesimo 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, ove sia stato contestato o non debba ritenersi in re ipsa, ma anche ogni elemento di fatto utile alla quantificazione del danno e di cui, nonostante la riconosciuta difficoltà, possa ragionevolmente disporre (nella specie, un avvocato aveva citato Poste Italiane per ottenere il risarcimento del costo sostenuto per la spedizione di alcuni atti giudiziari a mezzo del servizio postale, i cui avvisi di ricevimento gli erano stati restituiti oltre il decimo giorno lavora-

tivo successivo alla data di spedizione). *Cass., sez. VI, 21 giugno 2019, n. 16787*

Le somme che l'ente gestore di assicurazione sociale — nella specie, l'Inps — abbia liquidato al danneggiato a titolo di rendita per l'invalidità civile vanno detratte dall'ammontare dovuto, allo stesso titolo, dal responsabile civile al medesimo danneggiato, giacché quest'ultimo verrebbe altrimenti a conseguire un importo maggiore di quello cui ha diritto. *Cass., sez. III, 20 giugno 2019, n. 16580*

Il danno da deprezzamento di una cosa è configurabile anche quando questa rimanga in proprietà ed in godimento del medesimo soggetto, costituendo il deterioramento della consistenza fisica o giuridica del bene un danno emergente, poiché la diminuzione di valore venale che esso comporta non può non rappresentare un decremento patrimoniale, a prescindere dalla sua diretta ed immediata monetizzazione. *Cass., sez. III, 20 giugno 2019, n. 16585*

Il danno catastrofale è comprensivo sia di un danno biologico da invalidità temporanea totale (sempre presente e che si protrae dalla data dell'evento lesivo fino a quella del decesso) sia di una componente di sofferenza interiore psichica di massimo livello (danno catastrofale), correlata alla consapevolezza dell'approssimarsi della fine della vita, che deve essere misurata secondo criteri di proporzionalità e di equità che tengano conto della sua particolare rilevanza ed entità. Pertanto, mentre nel primo caso la liquidazione può ben essere effettuata sulla base delle tabelle relative all'invalidità temporanea, nel secondo caso risulta integrato un danno non patrimoniale di natura del tutto peculiare che comporta la necessità di una liquidazione che si affidi a un criterio equitativo — denominato “puro” ancorché sempre puntualmente correlato alle circostanze del caso — che sappia tener conto della enormità del pregiudizio sofferto a livello psichico in quella determinata circostanza. Ai fini della sussistenza del danno catastrofale, la durata di tale consapevolezza non rileva ai fini della sua oggettiva configurabilità, ma per la sua quantificazione secondo criteri di proporzionalità e di equità. *Cass., sez. III, 20 giugno 2019, n. 16592*

In tema di danno non patrimoniale, qualora il giudice proceda alla liquidazione equitativa in applicazione delle “tabelle” predisposte dal Tribunale di Milano, può superare i limiti minimi e massimi degli ordinari parametri previsti dalle dette tabelle solo quando la specifica situazione presa in considerazione si caratterizzi per la presenza di circostanze di cui il parametro tabellare non possa aver già tenuto conto, in quanto elaborato in astratto in base all'oscillazione ipotizzabile in ragione delle diverse situazioni ordinarmente configurabili secondo l'*id quod plerumque accidit*; pertanto, nel caso di determinazione del danno a favore del convivente *more uxorio* del defunto, il giudice non può procedere ad una determinazione del relativo importo in misura inferiore a quella minima prevista dalla corrispondente forbice tabellare, realizzando una discriminazione ontologica tra le convenienze di fatto e i rapporti coniugali fondati sul matrimonio, attesa l'espressa completa equiparazione, contenuta in dette tabelle, tra convenienze *more uxorio* e convenienze matrimoniali. *Cass., sez. VI, 29 maggio 2019, n. 14746*

In tema di liquidazione del danno non patrimoniale, le tabelle di Milano prevedono espressamente l'equiparazione tra convenienza *more uxorio* e convenienza coniugale fondata sul matrimonio. *Cass., sez. VI, 29 maggio 2019, n. 14746*

Ai prossimi congiunti di persona che abbia subito, a causa di fatto illecito costituente reato, lesioni personali, spetta anche il risarcimento del danno non patrimoniale concretamente accertato in relazione ad una particolare situazione affettiva con la vittima, non essendo ostativo il disposto dell'art. 1223 c.c., in quanto anche tale danno trova causa immediata e diretta nel fatto dannoso, con conseguente legittimazione del congiunto ad agire *iure proprio* contro il responsabile. La liquidazione di tale tipologia di danno deve avvenire in via equitativa, in forza di una sua valutazione complessiva, potendosi ricorrere a presunzioni sulla base di elementi oggettivi, forniti dal danneggiato, quali le abitudini di vita, la consistenza del nucleo familiare e la compromissione delle esigenze familiari. *Cass., sez. III, 27 maggio 2019, n. 14392*

In materia di responsabilità per attività medico-chirurgica, ove si individuino in un pregresso stato morboso del paziente/danneggiato (nella specie, deficit da surfactante o sindrome da distress o delle membrane ialine) un antecedente privo di interdipendenza funzionale con l'accertata condotta colposa del sanitario (nella specie, intempestivo intervento di taglio cesareo di fronte a sofferenza fetale acuta), ma dotato di efficacia concausale nella determinazione dell'unica e complessiva situazione patologica riscontrata, allo stesso non può attribuirsi rilievo sul piano della ricostruzione del nesso di causalità tra detta condotta e l'evento dannoso, appartenendo ad una serie causale del tutto autonoma rispetto a quella in cui si inserisce il contegno del sanitario, bensì unicamente sul piano della determinazione equitativa del danno, potendosi così pervenire — sulla base di una valutazione da effettuarsi, in difetto di qualsiasi automatismo riduttivo, con ragionevole e prudente apprezzamento di tutte le circostanze del caso concreto — solamente ad una delimitazione del *quantum* del risarcimento. *Cass., sez. III, 18 aprile 2019, n. 10812*

In tema di danno cd. differenziale, la diversità strutturale e funzionale tra l'erogazione Inail ex art. 13 del d.lgs. n. 38 del 2000 ed il risarcimento del danno secondo i criteri civilistici non consente di ritenere che le somme versate dall'istituto assicuratore possano considerarsi integralmente satisfattive del pregiudizio subito dal soggetto infortunato o ammalato, con la conseguenza che il giudice di merito, dopo aver liquidato il danno civilistico, deve procedere alla comparazione di tale danno con l'indennizzo erogato dall'Inail secondo il criterio delle poste omogenee, tenendo presente che detto indennizzo ristora unicamente il danno biologico permanente e non gli altri pregiudizi che compongono la nozione pur unitaria di danno non patrimoniale; pertanto, occorre dapprima distinguere il danno non patrimoniale dal danno patrimoniale, comparando quest'ultimo alla quota Inail rapportata alla retribuzione e alla capacità lavorativa specifica dell'assicurato; successivamente, con riferimento al danno non patrimoniale, dall'importo liquidato a titolo di danno civilistico vanno espunte le voci escluse dalla copertura assicurativa (danno morale e danno biologico temporaneo) per poi detrarre dall'importo così ricavato il valore capitale della sola quota della rendita Inail destinata a ristorare il danno biologico permanente. (Nella specie, la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza di merito che, pur accogliendo il criterio della comparazione tra poste omogenee, non aveva liquidato il danno per invalidità temporanea ed aveva calcolato il danno differenziale detraendo il valore della rendita dall'importo-base spettante a titolo di danno biologico, senza riconoscere la maggiorazione dovuta alla personalizzazione del danno stesso). *Cass., sez. lav., 2 aprile 2019, n. 9112*

2058 Risarcimento in forma specifica.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili processuali.

■ 1 – Profili processuali.

In tema di risarcimento del danno, la **tutela riservata ai diritti reali non consente l'applicabilità dell'art. 2058 c.c.** nel caso di azioni volte a far valere uno di tali diritti, atteso il loro carattere assoluto, salvo che la demolizione della cosa sia di pregiudizio all'economia nazionale, dovendo il giudice, in tale evenienza, prov-

vedere soltanto per equivalente ex art. 2933, comma 2, c.c. La verifica della sussistenza o meno di quest'ultima ipotesi non richiede, però, che la parte obbligata assuma l'iniziativa ovvero manifesti la sua volontà in tal senso, trattandosi, piuttosto, dell'oggetto di un'eccezione in senso lato e, come tale, rilevabile d'ufficio da parte del giudice. Cass., sez. II, 20 giugno 2019, n. 16611

2059 Danni non patrimoniali.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Tipologie e prova del danno a) voci di danno ■ 2. Casistica a) danno non patrimoniale "da uccisione" o "da lesione" iure proprio b) altre ipotesi.

■ 1 – Tipologie e prova del danno.

a) **voci di danno di natura patrimoniale derivante dalla perdita di capacità lavorativa specifica** richiede un giudizio prognostico sulla compromissione delle aspettative di lavoro in relazione alle attitudini specifiche della persona mentre il danno da lesione della "cenestesi lavorativa", di natura non patrimoniale, consiste nella maggiore usura, fatica e difficoltà incontrate nello svolgimento, dell'attività lavorativa, non incidente, neanche sotto il profilo delle opportunità, sul reddito della persona offesa, risolvendosi in una compromissione biologica dell'individuo. Tale tipologia di danno configurabile solo ove non si superi la soglia del 30% del danno biologico, va liquidato onnicomprensivamente come danno alla salute, potendo il giudice, che abbia adottato per la liquidazione il criterio equitativo del valore differenziato del punto di invalidità, anche ricorrere ad un appesantimento del valore monetario di ciascun punto. Cass., sez. III, 28 giugno 2019, n. 17411

■ 2 – Casistica.

a) **danno non patrimoniale "da uccisione" o "da lesione" iure proprio** Il danno catastrofale, ovvero lo stato di sofferenza spirituale od intima (paura o paterna d'animo) sopportato dalla vittima nell'assistere al progressivo svolgimento della propria condizione esistenziale verso l'ineluttabile fine Presuppone la prova della coerente e lucida percezione dell'ineluttabilità della propria fine (nella specie, la Corte ha ritenuto che due ore e mezza costituissero un apprezzabile lasso di tempo ai fini del riconoscimento del danno catastrofale). Cass., sez. VI, 17 settembre 2019, n. 23153

Deve essere riconosciuto anche il risarcimento del danno morale laddove, dall'analisi del fatto noto allegato, emerga con evidenza e immediatezza la sofferenza interiore soggettiva patita da colui che abbia riportato lesioni a seguito di incidenti stradali. Cass., sez. VI, 17 settembre 2019, n. 23146

La lesione dell'integrità psicofisica, da cui scaturisce il danno biologico, può determinare una invalidità tanto temporanea quanto permanente, pregiudizi che, pur avendo medesima natura giuridica, non si implicano a vicenda in quanto diversi in fatto; ne consegue che, ai fini del riconoscimento del danno da invalidità temporanea, si richiede una specifica domanda, supportata dalle relative allegazioni in fatto, senza che sia sufficiente quella di risarcimento del danno biologico complessivo. Cass., sez. lav., 10 luglio 2019, n. 18560

Il **danno biologico cd. terminale** è configurabile, e trasmissibile *iure successionis*, ove la persona ferita non muoia immediatamente, sopravvivendo per almeno ventiquattro ore, tale essendo la durata minima, per convenzione legale, ai fini dell'apprezzabilità dell'invalidità temporanea, essendo, invece, irrilevante che sia rimasta cosciente. Cass., sez. III, 5 luglio 2019, n. 18056

La **persona che, ferita, non muoia immediatamente, può acquistare e trasmettere agli eredi il diritto al risarcimento di due pregiudizi: il danno biologico temporaneo**, che di norma sussisterà solo per sopravvivenze superiori alle 24 ore (tale essendo la durata

minima, per convenzione medico-legale, di apprezzabilità dell'invalidità temporanea), che andrà accertato senza riguardo alla circostanza se la vittima sia rimasta cosciente; ed il **danno non patrimoniale consistito nella formido mortis**, che andrà accertato caso per caso, e potrà sussistere solo nel caso in cui la vittima abbia avuto la consapevolezza della propria sorte e della morte imminente. Cass., sez. III, 5 luglio 2019, n. 18056

Il danno non patrimoniale, consistente nella sofferenza morale patita dal prossimo congiunto di persona lesa in modo non lieve dall'altrui illecito, può essere dimostrato con ricorso alla prova presuntiva ed in riferimento a quanto ragionevolmente riferibile alla realtà dei rapporti di convivenza ed alla gravità delle ricadute della condotta. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza gravata che aveva ritenuto insussistente o, comunque, pienamente ristorato con il riconoscimento del danno biologico proprio, il danno cosiddetto parentale patito dalla ricorrente per le lesioni subite dal convivente a seguito di un sinistro, omettendo di considerare l'entità non lieve delle lesioni personali riportate dal danneggiato, quantificate al 79%, e la relativa incidenza sull'ambito dinamico-relazionale della stessa ricorrente). Cass., sez. III, 24 aprile 2019, n. 11212

Il danno non patrimoniale, consistente nella sofferenza morale patita dal prossimo congiunto di persona lesa in modo non lieve dall'altrui illecito, può essere dimostrato con ricorso alla prova presuntiva ed in riferimento a quanto ragionevolmente riferibile alla realtà dei rapporti di convivenza ed alla gravità delle ricadute della condotta. Cass., sez. III, 24 aprile 2019, n. 11212

b) **altre ipotesi il danno non patrimoniale subito in conseguenza di immissioni di rumore superiori alla normale tollerabilità non può ritenersi sussistente in re ipsa**, atteso che tale concetto giunge ad identificare il danno risarcibile con la lesione del diritto (nella specie, quello al normale svolgimento della vita familiare all'interno della propria abitazione ed alla libera e piena esplicazione delle proprie abitudini di vita quotidiane) ed a configurare un vero e proprio danno punitivo, per il quale non vi è copertura normativa. Ne consegue che il **danneggiato** che ne chieda il risarcimento è **tenuto a provare di avere subito un effettivo pregiudizio in termini di disagi sofferti in dipendenza della difficile vivibilità della casa**, potendosi a tal fine avvalere anche di presunzioni gravi, precise e concordanti sulla base però di elementi indiziari diversi dal fatto in sé dell'esistenza di immissioni di rumore superiori alla normale tollerabilità. Cass., sez. VI, 18 luglio 2019, n. 19434

Il **danno non patrimoniale subito in conseguenza di immissioni di rumore superiore alla normale tollerabilità non può ritenersi sussistente in re ipsa**, atteso che tale concetto giunge ad identificare il danno risarcibile con la lesione del diritto (nella specie quello al normale svolgimento della vita familiare all'interno della propria abitazione ed alla libera e piena esplicazione delle proprie abitudini di vita quotidiane) ed a configurare un vero e proprio danno punitivo, per il quale non vi è copertura normativa, ponendosi così in contrasto sia con l'insegnamento delle Sezioni Unite della S.C. (sent. n. 26972 del 2008) secondo il quale quel che rileva

ai fini risarcitori è il danno-conseguenza, che deve essere allegato e provato, sia con l'ulteriore e più recente intervento nomofilattico (sent. n. 16601 del 2017) che ha riconosciuto la compatibilità del danno punitivo con l'ordinamento solo nel caso di espressa sua previsione normativa, in applicazione dell'art. 23 Cost. Ne consegue che il danneggiato che ne chieda in giudizio il risarcimento è tenuto a provare di aver subito un effettivo pregiudizio in termini

di disagi sofferti in dipendenza della difficile vivibilità della casa, potendosi a tal fine avvalersi anche di presunzioni gravi, precise e concordanti, sulla base però di elementi indiziari (da allegare e provare da parte del preteso danneggiato) diversi dal fatto in sé dell'esistenza di immissioni di rumore superiori alla normale tollerabilità. Cass., sez. VI, 18 luglio 2019, n. 19434

LIBRO QUINTO DEL LAVORO

2087 Tutela delle condizioni di lavoro. [41² Cost.].

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ambito applicativo ■ 2. Responsabilità del datore di lavoro (§ 1) ■ 3. Casistica. a) mobbing b) straining c) Ipotesi applicative (§ 7) ■ 4. Onere della prova (§ 4).

■ 1 – Ambito applicativo.

Pur a fronte di atteggiamenti ostili del lavoratore, il datore di lavoro non è legittimato a indursi a comportamenti vessatori, potendo comunque esercitare i suoi poteri direzionali e disciplinari nei limiti previsti dalla legge e in ogni caso rispettosi del canone generale di contenenza. *Cass., sez. lav., 12 luglio 2019, n. 18808*

In tema di tutela delle condizioni di igiene e sicurezza dei luoghi di lavoro, la nozione legale di **Dispositivi di Protezione Individuale** (D.P.I.) non deve essere intesa come limitata alle attrezzature appositamente create e commercializzate per la protezione di specifici rischi alla salute in base a caratteristiche tecniche certificate, ma va riferita a qualsiasi attrezzatura, complemento o accessorio che possa in concreto costituire una barriera protettiva rispetto a qualsiasi rischio per la salute e la sicurezza del lavoratore, in conformità con l'art. 2087 c.c.; ne consegue la configurabilità a carico del datore di lavoro di un obbligo di continua fornitura e di mantenimento in stato di efficienza degli indumenti di lavoro inquadrabili nella categoria dei D.P.I. *Cass., sez. lav., 21 giugno 2019, n. 16749*

■ 2 – Responsabilità del datore di lavoro.

La responsabilità dell'imprenditore, ai sensi dell'art. 2087 c.c., non è oggettiva, bensì fondata sulla violazione di obblighi di comportamento, a protezione della salute del lavoratore, imposti da fonti legali o suggeriti dalla tecnica, purché concretamente individuati. Ne consegue che va esclusa la possibilità di ricavare dalla norma citata l'obbligo del datore di adottare ogni cautela possibile ed innominata, non potendosi esigere la predisposizione di misure idonee a prevenire ogni evento lesivo. *Cass., sez. lav., 23 maggio 2019, n. 14066*

La responsabilità del datore di lavoro di cui all'art. 2087 c.c. è di natura contrattuale. Ne consegue che, ai fini del relativo accertamento, incombe sul lavoratore che lamenti di aver subito, a causa di demansionamento o dequalificazione, un danno alla salute, l'onere di provare l'esistenza di tale danno, come pure la novità dell'ambiente di lavoro, nonché il nesso tra l'uno e l'altro elemento, mentre grava sul datore di lavoro, una volta che il lavoratore abbia provato le predette circostanze, l'onere di provare di aver fatto tutto il possibile per evitare il danno, ovvero di aver adottato tutte le cautele necessarie per impedire il verificarsi del danno medesimo. *Cass., sez. lav., 6 maggio 2019, n. 11777*

In tema di obbligo di sicurezza sui luoghi di lavoro, l'accertato rispetto delle norme antinfortunistiche di cui agli artt. 47 e 48 del d.lgs. n. 626 del 1994 e dell'allegato VI a tale decreto non è sufficiente ad escludere la responsabilità del datore di lavoro,

gravando su quest'ultimo l'onere di provare di aver adottato tutte le cautele necessarie ad impedire il verificarsi dell'evento, con particolare riguardo all'assetto organizzativo del lavoro, né la responsabilità del datore viene meno per il fatto che le funzioni di prevenzione e protezione siano state delegate ad un soggetto diverso. *Cass., sez. VI, 14 maggio 2019, n. 12753*

La mancata fruizione del riposo giornaliero e settimanale, in assenza di previsioni legittimanti la scelta datoriale, è fonte di danno non patrimoniale che deve essere presunto, perché l'interesse del lavoratore leso dall'inadempimento del datore ha una diretta copertura costituzionale nell'art. 36 Cost., sicché la lesione del predetto interesse espone direttamente il datore medesimo al risarcimento del danno. *Cass., sez. lav., 15 luglio 2019, n. 18884*

■ 3 – Casistica.

a) Mobbing

Se il lavoro ingenera un malessere psichico, tale malessere non può essere usato dal datore di lavoro, accusato di mobbing, per sostenere che non gli era possibile intervenire. *Cass., sez. lav., 4 giugno 2019, n. 15159*

È configurabile il mobbing lavorativo ove ricorra l'elemento obiettivo, integrato da una pluralità di comportamenti del datore di lavoro, e quello soggettivo dell'intendimento persecutorio del datore medesimo è onere del lavoratore che lo denunci e che chieda di essere risarcito provare l'esistenza di tale danno, ed il nesso causale con il contesto di lavoro. *Cass., sez. lav., 5 aprile 2019, n. 9664*

b) straining

Lo straining è costituito da condotte datoriali che ledono i diritti fondamentali del dipendente e consistono nell'adozione di condizioni lavorative "stressogene" e che per caratteristiche, gravità, frustrazione personale o professionale, altre circostanze del caso concreto possono determinare la sussistenza di un più tenue danno a fronte di condotte datoriali non sorrette da un intento persecutorio idoneo ad unificare gli episodi o comunque a configurare una condotta di mobbing. Una condotta vessatoria di tipo episodico integra la fattispecie di straining, fonte di responsabilità datoriale ex art. 2087 c.c., allorché il lavoratore subisca una modificazione negativa e permanente della propria situazione lavorativa, anche in caso di mancata prova di un preciso intento persecutorio. *Trib. Milano, sez. lav., 23 aprile 2019, n. 1047*

c) Ipotesi applicative

In tema di orario di lavoro, la prestazione lavorativa "ecceden-

te”, che supera di gran lunga i limiti previsti dalla legge e dalla contrattazione collettiva e si protrae per diversi anni, cagiona al lavoratore un danno da usura psico-fisica, dovendo escludersi che la mera disponibilità alla prestazione lavorativa straordinaria possa integrare un “concorso colposo”, poiché, a fronte di un obbligo ex art. 2087 c.c. per il datore di lavoro di tutelare l'integrità psico-fisica e la personalità morale del lavoratore, la volontarietà di quest'ultimo, ravvisabile nella predetta disponibilità, non può connettersi causalmente all'evento, rappresentando una esposizione a rischio non idonea a determinare un concorso giuridicamente rilevante. *Cass., sez. lav., 10 maggio 2019, n. 12538*

■ 4 – Onere della prova.

In tema di infortuni sul lavoro per omessa adozione di misure di sicurezza e oneri probatori in capo alle parti, occorre distinguere tra misure di sicurezza espressamente e specificamente definite dalla legge (o da altra fonte ugualmente vincolante), in relazione ad una valutazione preventiva di rischi specifici, oppure tra misure ricavate dall'art. 2087 c.c., che impone l'osservanza del generico obbligo di sicurezza; — nel primo caso — riferibile alle misure di sicurezza cosiddette 'nominate' — il lavoratore ha l'onere di provare soltanto la fattispecie costitutiva prevista dalla fonte impositiva della misura stessa — ovvero il rischio specifico che si intende prevenire o contenere ed inoltre il nesso di causalità materiale tra l'inosservanza della misura ed il danno subito: per il datore la prova

liberatoria si esaurisce nella negazione degli stessi fatti provati dal lavoratore, ossia nel riscontro dell'insussistenza dell'inadempimento e del nesso eziologico tra quest'ultimo e il danno; — nel secondo caso — in cui si discorre di misure di sicurezza cosiddette 'innominate' la prova liberatoria a carico del datore di lavoro (fermo restando il suddetto onere probatorio spettante al lavoratore) risulta invece generalmente correlata alla quantificazione della misura della diligenza ritenuta esigibile, nella predisposizione delle indicate misure di sicurezza, imponendosi, di norma, al datore di lavoro l'onere di provare l'adozione di comportamenti specifici che, ancorché non risultino dettati dalla legge (o altra fonte equiparata), siano suggeriti da conoscenze sperimentali e tecniche, dagli 'standards' di sicurezza normalmente osservati o trovino riferimento in altre fonti analoghe. *Cass., sez. lav., 26 luglio 2019, n. 20364*

Se viene accertato che il danno è stato causato dalla nocività dell'attività lavorativa per esposizione all'amianto, è onere del datore di lavoro provare di avere adottato, pur in difetto di una specifica disposizione preventiva, le misure generiche di prudenza necessarie alla tutela della salute del dipendente. Tutto ciò secondo le conoscenze del tempo di insorgenza della malattia: non ha importanza, infatti, che il rapporto di lavoro si sia svolto in epoca antecedente all'introduzione di specifiche norme per il trattamento dei materiali contenenti amianto. *Cass., sez. lav., 10 giugno 2019, n. 15561*

2094 Prestatore di lavoro subordinato.

GIURISPRUDENZA ■ 1. La distinzione tra lavoro subordinato e lavoro autonomo (§ 2) ■ 2. Casistica ■ 3. Il rapporto di lavoro subordinato (§ 1).

■ 1 – La distinzione tra lavoro subordinato e lavoro autonomo.

In relazione alla qualificazione come autonome o subordinate delle prestazioni rese da un professionista in uno studio legale, la sussistenza o meno della subordinazione deve essere verificata in relazione alla intensità della etero-organizzazione della prestazione al fine di stabilire se l'organizzazione sia limitata al coordinamento dell'attività del professionista con quella dello studio, oppure ecceda le esigenze di coordinamento per dipendere direttamente e continuativamente dall'interesse di quest'ultimo, responsabile nei confronti dei clienti di prestazioni assunte come proprie. *Cass., sez. lav., 10 settembre 2019, n. 22634*

Ai fini della qualificazione del rapporto di lavoro come autonomo o subordinato, in caso di prestazioni elementari, ripetitive e predeterminate nelle modalità di esecuzione, il criterio rappresentato dall'assoggettamento del prestatore all'esercizio del potere direttivo, organizzativo e disciplinare può non risultare significativo, occorrendo far ricorso a criteri distintivi sussidiari, quali la continuità e la durata del rapporto, le modalità di erogazione del compenso, la regolamentazione dell'orario di lavoro, la presenza di una pur minima organizzazione imprenditoriale e la sussistenza di un effettivo potere di autorganizzazione in capo al prestatore, senza che rilevi, di per sé, l'assenza di un potere disciplinare, né quello di

un potere direttivo esercitato in modo continuativo. *Cass., sez. VI, 27 giugno 2019, n. 17384*

■ 2 – Casistica.

Nell'ipotesi di annullamento delle dimissioni presentate da un lavoratore, le retribuzioni spettano dalla data della sentenza che dichiara l'illegittimità delle dimissioni, in quanto il principio secondo cui l'annullamento di un negozio giuridico ha efficacia retroattiva non comporta anche il diritto del lavoratore alle retribuzioni maturate dalla data delle dimissioni a quella della riammissione al lavoro, le quali, salvo espressa previsione di legge, non sono dovute in mancanza della prestazione lavorativa. *Cass., sez. VI, 8 maggio 2019, n. 12195*

■ 3 – Il rapporto di lavoro subordinato.

Nelle società di persone la carica di amministratore unico è incompatibile con la posizione di lavoratore subordinato, in quanto non possono coincidere in un unico soggetto la qualità di esecutore subordinato della volontà sociale e quella di organo competente ad esprimere tale volontà, sicché non si può procedere all'accertamento induttivo dei maggiori ricavi fondato sull'asserito svolgimento di lavoro irregolare da parte dei soci, non configurandosi, se non in casi eccezionali, un rapporto di lavoro subordinato tra essi e la società. *Cass., sez. trib., 18 aprile 2019, n. 10909*

V. anche *sub art.* 2099

2095 Categorie dei prestatori di lavoro.

GIURISPRUDENZA ■ 1. La contrattazione collettiva (§ 1).

■ 1 – La contrattazione collettiva.

In tema di demansionamento, la riforma dell'art. 2103 c.c. affida sostanzialmente alla contrattazione collettiva l'individuazione dei limiti di esigibilità della prestazione del lavoratore e, di converso, del potere del datore di lavoro di mutare l'oggetto della prestazio-

ne: ed invero, nell'ambito della medesima categoria legale (v. art. 2095 c.c. che suddivide i lavoratori subordinati in operai, impiegati, quadri e dirigenti), il datore di lavoro, in forza della nuova norma, può assegnare il lavoratore a qualsivoglia mansione riconducibile, secondo le declaratorie della contrattazione collettiva, al

medesimo livello di inquadramento ovvero a quelle appartenenti al livello di inquadramento inferiore laddove ricorra l'ipotesi di rior-

ganizzazione di cui al secondo comma della disposizione. *Trib. Trieste, sez. lav., 20 giugno 2019, n. 120*

2099 Retribuzione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Prova dei pagamenti (§ 13).

■ 1 - Prova dei pagamenti.

In tema di accertamento dello stato passivo, le buste paga rilasciate al lavoratore dal datore di lavoro ove munite, alternativamente, della firma, della sigla o del timbro di quest'ultimo, possono essere utilizzate come prova del credito oggetto di insinuazione, considerato che ai sensi dell'art. 3 della l. n. 4 del 1953

la loro consegna al lavoratore è obbligatoria, ferma restando la facoltà del curatore di contestarne le risultanze con altri mezzi di prova, ovvero con specifiche deduzioni e argomentazioni volte a dimostrarne l'inesattezza, la cui valutazione è rimessa al prudente apprezzamento del giudice. *Cass., sez. I, 5 luglio 2019, n. 18169*

V. anche *sub artt. 1362-1375-2094-2103 c.c.*

2103 Prestazione del lavoro.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Il demansionamento, la dequalificazione professionale e lo svolgimento di mansioni inferiori ■ 2. Il trasferimento del lavoratore (§§ 7 e 8) ■ 3. Casistica ■ 4. Il principio di irriducibilità della prestazione (§ 6) ■ 5. Il pubblico impiego contrattualizzato.

■ 1 - Il demansionamento, la dequalificazione professionale e lo svolgimento di mansioni inferiori.

Il danno alla professionalità, conseguente al demansionamento, deve essere allegato dal lavoratore che lo lamenta e può essere quantificato dal giudice anche in via equitativa ai sensi dell'art. 1226 c.c., ma nell'ambito del proprio potere discrezionale, il giudice è chiamato in motivazione a rendere evidente il percorso logico seguito nella propria determinazione, consentendo il sindacato nel rispetto dei principi del danno effettivo e dell'integralità del risarcimento, attraverso l'indicazione almeno sommaria dei criteri seguiti per determinare l'entità del danno. *Cass., sez. lav., 20 giugno 2019, n. 16595*

La soppressione della posizione lavorativa ricoperta dal dipendente obbliga il datore all'assegnazione al lavoratore di altre mansioni professionalmente equivalenti disponibili nell'azienda nonché, previo consenso del lavoratore, anche di mansioni che abbiano un contenuto professionale inferiore. Laddove non ci fosse la possibilità di assolvere al suddetto obbligo di *repechage*, allora verrebbe integrato il giustificato motivo oggettivo di licenziamento. La privazione totale delle mansioni, invece, non può essere una alternativa al licenziamento. *Cass., sez. VI, 10 aprile 2019, n. 10023*

■ 2 - Il trasferimento del lavoratore.

Il divieto di trasferimento del lavoratore che assiste con continuità un familiare disabile convivente, di cui all'art. 33, comma 5, della l. n. 104 del 1992, nel testo modificato dall'art. 24, comma 1, lett. b), l. n. 183 del 2010, opera ogni qualvolta muti definitivamente il luogo geografico di esecuzione della prestazione, anche nell'ambito della medesima unità produttiva che comprenda uffici dislocati in luoghi diversi, in quanto il dato testuale contenuto nella norma, che fa riferimento alla sede di lavoro, non consente di ritenere tale nozione corrispondente all'unità produttiva di cui all'art. 2103 c.c. *Cass., sez. lav., 23 agosto 2019, n. 21670*

Nell'ipotesi di accertamento della nullità del termine apposto al contratto di lavoro, il datore di lavoro è tenuto a riammettere in servizio il lavoratore nelle precedenti condizioni di luogo e di mansioni, salvo adottare un provvedimento di trasferimento nel rispetto di quanto previsto dall'art. 2103 c.c.; il rifiuto del lavoratore di accettare il trasferimento in una sede diversa da quella originaria in assenza di ragioni obiettive che sorreggano detto provvedimento costituisce condotta inquadabile in quella disciplinata dall'art. 1460 c.c. *Cass., sez. lav., 23 aprile 2019, n. 11180*

■ 3 - Casistica.

L'inapplicabilità ai dirigenti dell'art. 2103 c.c., sancita dall'art. 19 d.lgs. n. 165/2001, discende dalle peculiarità proprie della qualifica dirigenziale che non esprime più una posizione lavorativa inserita nell'ambito di una carriera e caratterizzata dallo svolgimento di determinate mansioni, bensì esclusivamente l'idoneità professionale del soggetto a ricoprire un incarico dirigenziale — necessariamente a termine — conferito con atto datoriale gestionale, distinto dal contratto di lavoro a tempo indeterminato. *Cass., sez. lav., 1 luglio 2019, n. 17636*

■ 4 - Il principio di irriducibilità della retribuzione.

La retribuzione concordata al momento dell'assunzione non è riducibile neppure a seguito di accordo tra il datore e il prestatore di lavoro e ogni patto contrario è nullo in ogni caso in cui il compenso pattuito anche in sede di contratto individuale venga ridotto. L'irriducibilità della retribuzione, dunque, si intende nel senso che le voci retributive relative a particolari modi di svolgimento del lavoro possono essere soppresse qualora essi vengano meno, dovendo essere conservate solo in caso contrario. *Cass., sez. lav., 17 luglio 2019, n. 19258*

■ 5 - Il pubblico impiego contrattualizzato.

Nell'ambito del lavoro pubblico negli enti locali, la revoca della posizione organizzativa conferita al lavoratore non costituisce demansionamento, poiché trova applicazione il principio di turnazione degli incarichi in base al quale il lavoratore resta inquadrato nella categoria di appartenenza. *Cass., sez. lav., 10 luglio 2019, n. 18561*

Per il rapporto di pubblico impiego contrattualizzato la disciplina delle mansioni è dettata, non dall'art. 2103 c.c., bensì dalla norma speciale di cui al d.lg. n. 165 del 2001, art. 52 che, nel testo applicabile alla fattispecie *ratione temporis* antecedente alla riformulazione operata dal d.lg. n. 150 del 2009, art. 62, assegna rilievo, per le esigenze di duttilità del servizio e di buon andamento della p.a., solo al criterio dell'equivalenza formale con riferimento alla classificazione prevista in astratto dai contratti collettivi, indipendentemente dalla professionalità acquisita e senza che il giudice possa sindacare in concreto la natura equivalente della mansione. *Cass., sez. lav., 18 giugno 2019, n. 16311*

V. anche *sub artt. 1218-1223-2043-2059-2086-2087-2095-2099-2359-2697-2727-2729 c.c.*

2104 Diligenza del prestatore di lavoro.

GIURISPRUDENZA ■ 1. I poteri e le facoltà del datore di lavoro (§ 1) ■ 2. Osservanza delle disposizioni impartite ■ 3. Il licenziamento per giusta causa. Il licenziamento disciplinare (§§ 4 e 5).

■ 1 - I poteri e le facoltà del datore di lavoro.

Il rifiuto unilaterale del datore di lavoro di ricevere la prestazione del dipendente a causa dei **disagi provocati da uno sciopero in seguito revocato**, non fa venire meno il diritto del lavoratore alla prestazione retributiva, a meno che non sia oggettivamente impossibile l'utilizzazione della stessa, a causa di circostanze non imputabili al datore, imprevedibili e non riferibili a carenze organizzative. *Cass., sez. lav., 27 maggio 2019, n. 14419*

■ 2 - Osservanza delle disposizioni impartite.

Ai fini del riconoscimento dell'indennità di cassa, in relazione anche alla previsione contenuta nella norma contrattuale, ciò che rileva è l'autonomia nell'espletamento delle mansioni di cassiere e la continuità e non occasionalità di queste ultime. *Cass., sez. lav., 5 settembre 2019, n. 22294*

■ 3 - Il licenziamento per giusta causa. Il licenziamento disciplinare.

Ai fini della legittimità del licenziamento disciplinare irrogato per un fatto astrattamente costituente reato, non rileva la valutazione penalistica del fatto né la sua punibilità in sede penale, né la mancata attivazione del processo penale per il medesimo fatto addebitato, dovendosi effettuare una valutazione autonoma in ordine alla idoneità del fatto a integrare gli estremi della giusta

causa o giustificato motivo del recesso. *Cass., sez. lav., 21 agosto 2019, n. 21549*

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 risolva 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. *Cass., sez. lav., 5 luglio 2019, n. 18195*

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. *Cass., sez. lav., 23 maggio 2019, n. 14063*

V. anche *sub artt. 1175-1176-1375-2049-2087-2103-2107 c.c.*

2105 Obbligo di fedeltà.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Obbligo di fedeltà (§1).

■ 1 - Obbligo di fedeltà.

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 risolva 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. *Cass., sez. lav., 5 luglio 2019, n. 18195*

V. anche *sub artt. 1375-2104 c.c.*

2106 Sanzioni disciplinari.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili probatori.

■ 1 - Profili probatori.

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 scu-

tere la fiducia del datore di lavoro e di far ritenere che la prosecuzione del rapporto si risolva 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. *Cass., sez. lav., 5 luglio 2019, n. 18195*

V. anche *sub artt. 2099-2103-2104-2119 c.c.*

2108 Lavoro straordinario e notturno.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Lavoro straordinario (§ 1).

■ 1 - Lavoro straordinario.

Il contratto di lavoro è un contratto a prestazioni corrispettive in cui l'**erogazione del trattamento economico in mancanza di lavoro costituisce un'eccezione, che deve essere oggetto di un'espressa previsione di legge o di contratto**, ciò che avviene ad esempio nei casi del riposo settimanale (art. 2108 c.c.) e delle ferie annuali (art. 2109

c.c.). In difetto di un'espressa previsione in tal senso, la mancanza della prestazione lavorativa da luogo, anche nel contratto di lavoro, ad una scissione tra sinallagma genetico (che ha riguardo al rapporto di corrispettività esistente tra le reciproche obbligazioni dedotte in contratto) e sinallagma funzionale (che lega invece le prestazioni intese come adempimento delle obbligazioni dedotte) che esclude il

diritto alla retribuzione, ma determina a carico del datore di lavoro, che ne è responsabile, l'obbligo di risarcire i danni, eventualmente commisurati alle mancate retribuzioni. *Trib. Roma, sez. lav., 16 luglio 2019, n. 7163*

V. anche *sub artt. 2119-2120 c.c.*

2109 Periodo di riposo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Riposo e ferie (§§1 e 3).

■ 1 - Riposo e ferie.

La mancata fruizione del riposo giornaliero e settimanale, in assenza di previsioni legittimanti la scelta datoriale, è fonte di danno non patrimoniale che deve essere presunto, perché l'interesse del lavoratore lesa dall'inadempimento del datore ha una diretta copertura costituzionale nell'art. 36 Cost., sicché la lesione del predetto interesse espone direttamente il datore medesimo al risarcimento del danno. *Cass., sez. lav., 15 luglio 2019, n. 18884*

In tema di **retribuzione dovuta nel periodo di godimento delle ferie annuali**, ai sensi dell'art. 7 della Direttiva 2003/88/CE, per come interpretata dalla Corte di Giustizia, sussiste una nozione europea di "retribuzione" che comprende qualsiasi importo pecuniario che si pone in rapporto di collegamento all'esecuzione delle mansioni e che sia correlato allo status personale e professionale del lavoratore. *Cass., sez. lav., 17 maggio 2019, n. 13425*

V. anche *sub artt. 2110 c.c.*

2110 Infortunio, malattia, gravidanza, puerperio.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Malattia e superamento del periodo di comporto (§ 1) ■ 2. Onere probatorio.

■ 1 - Malattia e superamento del periodo di comporto.

In tema di **licenziamento per superamento del periodo di comporto**, devono essere inclusi nel calcolo del periodo, oltre ai giorni festivi, anche quelli di fatto non lavorati, che cadano durante il periodo di malattia indicato dal certificato medico, operando, in difetto di prova contraria (che è onere del lavoratore fornire), una presunzione di continuità, in quei giorni, dell'episodio morboso addotto dal lavoratore quale causa dell'assenza dal lavoro e del mancato adempimento della prestazione dovuta, con la precisazione che la prova idonea a smentire tale presunzione di continuità può essere costituita solo dalla dimostrazione dell'avvenuta ripresa dell'attività lavorativa. *Cass., sez. lav., 13 settembre 2019, n. 22928*

Secondo la normativa *ratione temporis* vigente, nei rapporti di lavoro ai quali non si applica la l. n. 300 del 1970, art. 18, gli effetti del licenziamento dichiarato nullo, ai sensi dell'art. 2110, comma 2, c.c., perché intimato in mancanza del superamento del periodo cd. di comporto, non sono regolati, in via di estensione analogica, dalla disciplina dettata dalla l. n. 604 del 1966, art. 8, bensì, in assenza di una espressa regolamentazione, da quella generale del codice civile. *Cass., sez. lav., 22 luglio 2019, n. 19661*

La fattispecie del **licenziamento per superamento del periodo di comporto in caso di malattia costituisce un'ipotesi tipizzata di giustificato motivo di licenziamento**, di tal che, le regole dettate dall'art. 2110 c.c., prevalgono, in quanto speciali sia sulla disciplina dei licenziamenti individuali che su quella degli artt.

1256 e 1463 e 1464 c.c. e si sostanziano nell'impedire al datore di lavoro di porre fine unilateralmente al rapporto sino al superamento del limite di tollerabilità dell'assenza predeterminato dalla legge, dalle parti o, in via equitativa, dal giudice. Infatti la tutela ha la funzione di temperare gli interessi confliggenti del datore di lavoro (a mantenere alle proprie dipendenze solo chi lavora e produce) e del lavoratore (a disporre di un congruo periodo di tempo per curarsi senza perdere i mezzi di sostentamento e l'occupazione), riversando sull'imprenditore, in parte ed entro un determinato tempo, il rischio della malattia del dipendente; da ciò deriva che il superamento del periodo di comporto è condizione sufficiente a legittimare il recesso, e pertanto non è necessaria, nel caso, la prova del giustificato motivo oggettivo né dell'impossibilità sopravvenuta della prestazione lavorativa né quella della correlativa impossibilità di adibire il lavoratore a mansioni diverse. *Cass., sez. VI, 3 aprile 2019, n.9306*

■ 2 - Onere probatorio.

In materia di impugnazione del licenziamento per superamento del periodo di comporto, grava sul datore di lavoro l'onere di allegare e provare i fatti costitutivi del potere di recesso e spetta al lavoratore la loro contestazione. Conseguisce che i predetti fatti comprendono anche la prova circa l'applicabilità al rapporto lavorativo, oggetto della controversia, del c.c.n.l. invocato ai fini del recesso per superamento del periodo di comporto. *Cass., sez. lav., 6 settembre 2019, n. 22367*

V. anche *sub artt. 2104-2105 c.c.*

2112 Mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimento d'azienda.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Legittimità e nullità del licenziamento ■ 2. Responsabilità del cedente e del cessionario ■ 3. Profili processuali ■ 5. Casistica.

■ 1 - Legittimità e nullità del licenziamento.

In caso di **successione di un imprenditore ad un altro in un appalto di servizi**, non esiste un diritto dei lavoratori licenziati dall'appaltatore cessato al trasferimento automatico all'impresa subentrante, ma occorre accertare in concreto che vi sia stato un trasferimento di azienda, ai sensi dell'art. 2112 c.c., mediante il passaggio di beni di non trascurabile entità, nella loro funzione unitaria e strumentale all'attività di impresa, o almeno del *know how* o di altri caratteri idonei a conferire autonomia operativa ad

un gruppo di dipendenti, altrimenti ostandovi il disposto dell'art. 29, comma 3, del d.lgs. n. 276 del 2003, non in contrasto, sul punto, con la giurisprudenza euorunitaria che consente, ma non impone, di estendere l'ambito di protezione dei lavoratori di cui alla direttiva n. 2001/23/CE ad ipotesi ulteriori rispetto a quella del trasferimento di azienda. *Cass., sez. lav., 29 marzo 2019, n. 8922*

■ 2 - Responsabilità del cedente e del cessionario.

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., **il pagamento delle retribuzioni da parte del cessionario, che abbia utilizzato la prestazione del lavoratore successivamente a detto accertamento ed alla messa a disposizione delle energie lavorative in favore dell'alienante da parte del lavoratore, non produce effetto estintivo, in tutto o in parte, dell'obbligazione retributiva gravante sul cedente che rifiuti, senza giustificazione, la controprestazione lavorativa.** *Cass., sez. lav., 3 luglio 2019, n. 17784*

2113 Rinunzie e transazioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 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. *Cass., sez. lav., 29 luglio 2019, n. 20418*

Le **rinunce e transazioni aventi ad oggetto diritti del lavoratore**, derivanti da disposizioni inderogabili di legge o di contratto collettivo, devono contenere, quali elementi essenziali, l'espressione

■ 3 - Profili processuali.

Nell'ipotesi di trasferimento di azienda, la cessione dei contratti di lavoro avviene automaticamente ai sensi dell'art. 2112 c.c.; pertanto, è solo il lavoratore che intenda contestare la cessione a dover far valere detta impugnazione nel termine di cui all'art. 32, comma 4, lett. c), della l. n. 183 del 2010, mentre non vi è alcun onere di far accertare formalmente, nei confronti del cessionario, l'avvenuta prosecuzione del rapporto di lavoro. *Cass., sez. lav., 4 aprile 2019, n. 9469*

2116 Prestazioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Prestazioni previdenziali e assistenziali (§ 1) ■ 2. Casistica

■ 1 - Prestazioni previdenziali e assistenziali.

L'interesse del lavoratore al versamento dei contributi previdenziali di cui sia stato omesso il pagamento integra un diritto soggettivo alla posizione assicurativa, che non si identifica con il diritto spettante all'Istituto previdenziale di riscuotere il proprio credito, ma è tutelabile mediante la regolarizzazione della propria posizione. Ne consegue che il lavoratore ha la facoltà di chiedere in giudizio l'accertamento dell'obbligo contributivo del datore di lavoro e sentirlo condannare al versamento dei contributi (che sia ancora possibile giuridicamente versare) nei confronti dell'ente previdenziale, purché entrambi siano stati convenuti in giudizio, atteso il carattere eccezionale della condanna a favore di terzo, che postula una espressa previsione, restando altrimenti preclusa la possibilità della condanna del datore di lavoro al pagamento dei

contributi previdenziali a favore dell'ente previdenziale che non sia stato chiamato in causa. *Cass., sez. VI, 30 maggio 2019, n. 14853*

■ 2 - Casistica.

Il principio generale dell'automatismo delle prestazioni previdenziali vigente, ai sensi dell'art. 2116 c.c. nel rapporto fra lavoratore subordinato e datore di lavoro, da un lato, ed ente previdenziale, dall'altro, non trova applicazione nel rapporto fra lavoratore autonomo (e, segnatamente, libero professionista, come nella specie) ed ente previdenziale — nel difetto di norme di legge e fonte secondaria che eccezionalmente dispongano in senso contrario — con la conseguenza che il mancato versamento dei contributi obbligatori impedisce, di regola, la costituzione del rapporto previdenziale e, comunque, la maturazione del diritto alle prestazioni. *Cass., sez. lav., 9 aprile 2019, n. 9865*

2118 Recesso dal contratto a tempo indeterminato.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Licenziamento ■ 2. Casistica.

■ 1 - Licenziamento.

In tema di licenziamento disciplinare, l'operazione valutativa compiuta dal giudice di merito nell'applicare clausole generali come quelle della giusta causa o del giustificato motivo soggettivo non sfugge ad una verifica in sede di giudizio di legittimità, sotto il profilo della correttezza del metodo seguito e del rispetto dei criteri e principi desumibili dall'ordinamento generale, a cominciare dai principi costituzionali, e dalla disciplina particolare, anche collettiva, in cui la concreta fattispecie si colloca, mentre l'applicazione in concreto del più specifico canone integrativo, così ricostruito, rientra nella valutazione di fatto devoluta al giudice di merito e non è censurabile in sede di legittimità se non per vizio di motivazione. *Cass., sez. lav., 28 maggio 2019, n. 14504*

■ 2 - Casistica.

Nell'ipotesi di **annullamento delle dimissioni** presentate da un lavoratore, le retribuzioni spettano dalla data della sentenza che dichiara l'illegittimità delle dimissioni, in quanto il principio secondo cui l'annullamento di un negozio giuridico ha efficacia retroattiva non comporta anche il diritto del lavoratore alle retribuzioni maturate dalla data delle dimissioni a quella della riammissione al lavoro, le quali, salvo espressa previsione di legge, non sono dovute in mancanza della prestazione lavorativa. *Cass., sez. VI, 8 maggio 2019, n. 12195*

Nel caso in cui il dipendente subordini le proprie dimissioni al riconoscimento di una somma concordata con il datore a titolo di incentivo al pensionamento anticipato e venga a mancare prima della data pattuita per la cessazione del rapporto di lavoro, i suoi

eredi non hanno diritto a tale somma, atteso che tale fattispecie costituisce una vera e propria condizione, sicché in presenza di un'altra causa estintiva del rapporto con effetto anteriore o coincidente con la suddetta data l'incentivo non avrebbe potuto corri-

spondersi, non essendo venuti ad esistenza i presupposti individuati dalle parti sulla base di apposito accordo. *Cass., sez. lav., 19 settembre 2019, n. 23396*

V. anche *sub artt. 1175-1375-2099-2103-2106-2112-2119 c.c.*

2119 Recesso per giusta causa.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Licenziamento: ■ 1.1. Giusta causa e giustificato motivo oggettivo (§ 15) ■ 2. Casistica ■ 3. Il licenziamento disciplinare e il mancato rispetto delle garanzie procedurali (§ 14).

■ 1 - Licenziamento:

■ 1.1 - Giusta causa e giustificato motivo oggettivo.

La giusta causa di licenziamento è nozione legale e il giudice non è vincolato dalle previsioni del contratto collettivo; ne deriva che il giudice può ritenere la sussistenza della giusta causa per un grave inadempimento o per un grave comportamento del lavoratore contrario alle norme della comune etica o del comune vivere civile ove tale grave inadempimento o tale grave comportamento, secondo un apprezzamento di fatto non sindacabile in sede di legittimità se congruamente motivato, abbia fatto venire meno il rapporto fiduciario tra datore di lavoro e lavoratore; per altro verso, il giudice può escludere altresì che il comportamento del lavoratore costituisca di fatto una giusta causa, pur essendo qualificato tale dal contratto collettivo, in considerazione delle circostanze concrete che lo hanno caratterizzato. *Cass., sez. lav., 22 agosto 2019, n. 21616*

La giusta causa di licenziamento è nozione legale rispetto alla quale non sono vincolanti — al contrario che per le sanzioni disciplinari con effetto conservativo — le previsioni dei contratti collettivi, che hanno valenza esemplificativa e non precludono l'autonoma valutazione del giudice di merito in ordine alla idoneità delle specifiche condotte a compromettere il vincolo fiduciario tra datore e lavoratore, con il solo limite che non può essere irrogato un licenziamento per giusta causa quando questo costituisca una sanzione più grave di quella prevista dal contratto collettivo in relazione ad una determinata infrazione. *Cass., sez. lav., 16 luglio 2019, n. 19023*

Il diritto del lavoratore di astenersi dall'attività lavorativa in occasione delle festività infrasettimanali celebrative di ricorrenze civili è un diritto soggettivo ed è pieno con carattere generale. Si rivela dunque illegittimo il licenziamento intimato dal datore di lavoro a fronte del rifiuto del lavoratore di esplicitare la propria attività nella giornata del 1° maggio. *Cass., sez. lav., 15 luglio 2019, n. 18887*

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 risolva 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. *Cass., sez. lav., 5 luglio 2019, n. 18195*

In tema di licenziamento per giusta causa, il rifiuto del lavoratore di adempiere la prestazione secondo le modalità indicate dal datore di lavoro è idoneo, ove non improntato a buona fede, a far venir meno la fiducia nel futuro adempimento e a giustificare pertanto il recesso, in quanto l'inottemperanza ai provvedimenti datoriali, pur illegittimi, deve essere valutata, sotto il profilo sanzionatorio, alla luce del disposto dell'art. 1460, comma 2, c.c.,

secondo il quale la parte adempiente può rifiutarsi di eseguire la prestazione a proprio carico solo ove tale rifiuto non risulti contrario alla buona fede, avuto riguardo alle circostanze concrete. *Cass., sez. lav., 14 maggio 2019, n. 12777*

Nell'ipotesi in cui il licenziamento per giusta causa venga intimato a fronte di più condotte inadempienti addebitate, non necessariamente l'esistenza della giusta causa deve essere ritenuta solo con riferimento al complesso dei fatti contestati, potendo ciascuno di essi essere idoneo a giustificare la massima sanzione espulsiva. *Cass., sez. lav., 2 maggio 2019, n. 11539*

Se il motivo di licenziamento è apparente il lavoratore va reintegrato con obbligo di risarcirgli il danno in ipotesi di domanda proposta dal lavoratore che deduca la nullità del licenziamento per il suo carattere ritorsivo; la verifica di fatti allegati dal lavoratore richiede il previo accertamento della insussistenza della causale posta a fondamento del recesso, che risulti solo allegata dal datore, ma non provata in giudizio, poiché la nullità per motivo illecito ex art. 1345 c.c. richiede che questo abbia carattere determinante e che il motivo addotto a sostegno del licenziamento sia solo formale e apparente. *Cass., sez. lav., 23 settembre 2019, n. 23583*

■ 2 - Casistica.

Anche in caso di cessazione totale dell'attività aziendale scaturita dal fallimento, ove il curatore dichiarò di sciogliersi dal rapporto, il lavoratore ha comunque diritto al preavviso lavorato o, in mancanza all'indennità sostitutiva ex art. 2119 c.c., (per non aver il datore di lavoro adempiuto al corrispondente obbligo di preavviso), venendo meno, ai sensi dell'art. 2119 c.c., tale diritto solo in caso di risoluzione per giusta causa, ipotesi che per espressa statuizione di legge — l'art. 2119 c.c., comma 2 — non ricorre, tuttavia, in caso di fallimento dell'imprenditore. *Cass., sez. I, 31 luglio 2019, n. 20647*

In tema di impiego pubblico privatizzato, nell'ipotesi di illegittimità del recesso anticipato da un contratto a termine di dirigente, le conseguenze risarcitorie vanno commisurate non al solo trattamento economico fondamentale ma anche alla retribuzione di posizione prevista per l'incarico ricoperto al momento dell'illegittimo recesso dal rapporto e che sarebbe stata percepita sino alla scadenza. *Cass., sez. lav., 27 giugno 2019, n. 17355*

■ 3 - Il licenziamento disciplinare e il mancato rispetto delle garanzie procedurali.

In tema di licenziamento disciplinare, la necessaria correlazione dell'addebito con la sanzione deve essere garantita e presidiata, in chiave di tutela dell'esigenza difensiva del lavoratore, anche in sede giudiziale, nella quale le condotte del lavoratore medesimo sulle quali è incentrato l'esame del giudice di merito non devono nella sostanza fattuale differire da quelle poste a fondamento della sanzione espulsiva, pena lo sconfinamento dei poteri del giudice in ambito riservato alla scelta del datore di lavoro. *Cass., sez. lav., 18 aprile 2019, n. 10853*

V. anche *sub artt. 1175-1375-1414-1424-2095-2099-2103-2104-2105-2106-2108-2110-2118-2119-2094-2697 c.c.*

2126 Prestazione di fatto con violazione di legge.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**1 - Casistica.**

In tema di **contratto di lavoro part time**, il difetto della forma scritta prevista *ad substantiam* dall'art. 5 del d.l. n. 726 del 1984 non determina la nullità dell'intero contratto, ma la sua conversione in un ordinario rapporto *full time*, con conseguente diritto del lavoratore al risarcimento del danno, commisurato alle differenze

retributive tra quanto percepito e quanto dovuto in base a un orario a tempo pieno, previa costituzione in mora del datore di lavoro *ex art.* 1217 c.c., mediante la messa a disposizione delle energie lavorative. *Cass., sez. lav., 30 maggio 2019, n. 14797*

V. anche *sub artt.* 2094-2099 c.c.

2220 Conservazione delle scritture contabili.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**1 - Casistica.**

In tema di fallimento, ai fini della prova della sussistenza dei requisiti di non fallibilità sono ammissibili strumenti probatori alternativi al deposito dei bilanci degli ultimi tre esercizi di cui all'art. 15, comma 4, l. fall. che, pur costituendo, ai suddetti fini, strumenti di prova privilegiati, non sono espressamente menzionati nell'art. 1, comma 2, l. fall. Se pure il bilancio d'esercizio può dirsi canale privilegiato per la valutazione prevista dall'art. 1 comma 2 L.F. in quanto la sua funzione specifica è proprio quella di rappresentare la situazione patrimoniale e finanziaria dell'impresa,

tuttavia, la verifica della sussistenza dei requisiti di "non fallibilità" è un campo d'indagine particolarmente aperto e disponibile, nel quale il termine naturale di riferimento sono le scritture contabili dell'impresa, in cui leggere e da cui poter ricavare la presenza o meno dei requisiti dimensionali, con la piena utilizzabilità dell'intero corredo contabile della stessa impresa e secondo l'ampia nozione di scritture contabili che risulta assunta dal sistema vigente (vedi i riferimenti alla "corrispondenza d'impresa" e gli altri documenti di cui alle norme degli artt. 2220 e 2214 comma 2 seconda parte c.c. *Corte App. Torino sez. II, 13 maggio 2019, n.800*

2222 Contratto d'opera.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**1 - Profili generali.**

In tema di **azione d'indebito arricchimento nei confronti della P.A.**, conseguente all'assenza di un valido contratto d'opera professionale, ai fini della determinazione dell'indennità prevista dall'art. 2041 c.c. non può essere assunta, quale valido parametro di riferimento, la parcella del professionista, ancorché vistata dall'ordine professionale, trattandosi di individuare non già il corrispet-

tivo contrattuale per l'esecuzione di prestazioni professionali, ma un importo che deve essere liquidato, alla stregua delle risultanze processuali, se ed in quanto si sia verificato un vantaggio patrimoniale a favore della P.A., con correlativa perdita patrimoniale della controparte. *Cass., sez. III, 9 aprile 2019, n. 9809*

V. anche *sub artt.* 2083-2094 c.c.

2226 Difformità e vizi dell'opera.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**1 - Profili generali.**

In tema di **contratto d'opera per la redazione di un progetto edilizio**, pur trattandosi di una fase preparatoria rispetto all'esecuzione dell'opera, il professionista (che nella specie abbia cumulato l'incarico di progettista e di direttore dei lavori), deve assicurare la conformità del medesimo progetto alla normativa urbanistica ed individuare in termini corretti la procedura amministrativa da utilizzare, così da prevenire la soluzione dei problemi che precedono e condizionano la realizzazione dell'opera richiesta dal committente. Ne consegue che ne sussiste la responsabilità per l'attività espletata sia nella fase antecedente all'esecuzione delle opere in relazione alla scelta del titolo autorizzativo occorrente per il tipo di intervento edilizio progettato sia in quella successiva di controllo e verifica della difformità dell'opera progettata rispetto a quella eseguita, non costituendo la riscontrata difformità di per sé indice di un accordo illecito volto alla realizzazione di un abuso edilizio,

trattandosi di un obbligo del professionista giustificato dalla specifica competenza tecnica necessariamente richiesta a chi abbia assunto l'incarico del progetto e della direzione dei lavori. *Cass., sez. III, 9 luglio 2019, n.18342*

Sussiste la **responsabilità per inadempimento del professionista**, incaricato del progetto e della direzione dei lavori di ristrutturazione di un'abitazione, **il quale**, violando gli obblighi informativi posti a suo carico, **non abbia avvisato il committente della necessità di presentare la comunicazione della fine dei lavori** prima della scadenza della D.I.A. e, senza porsi il problema della mancanza di tale dichiarazione ai fini della commerciabilità dell'immobile, abbia comunque certificato la regolarità delle opere, per poi indicare al committente, per ovviare alle conseguenze derivanti dal proprio inadempimento, la possibilità di ricorrere alla procedura di sanatoria. *Cass., sez. III, 18 giugno 2019, n. 16288*

V. anche *sub artt.* 1669-2230 c.c.

2229 Esercizio delle professioni intellettuali.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Compensi professionali ■ 2. Casistica (§ 4).

■ 1 – Compensi professionali.

Il rispetto del **principio di personalità della prestazione**, che connota i rapporti di cui agli artt. 2229 e ss. c.c., ben **può contemperarsi con l'autonomia riconosciuta allo studio professionale associato**, al quale può essere attribuita la titolarità dei diritti di credito derivanti dallo svolgimento dell'attività professionale (nella specie, attività di difesa e assistenza in un contenzioso tributario) degli associati allo studio, non rientrando il diritto al compenso per l'attività svolta tra quelli per i quali sussiste un divieto assoluto di cessione. Cass., sez. II, 2 luglio 2019, n. 17718

■ 2 – Casistica.

In tema di contratto d'opera per la redazione di un **progetto edilizio**, pur trattandosi di una fase preparatoria rispetto all'esecuzione dell'opera, il professionista (che nella specie abbia cumulato l'incarico di progettista e di direttore dei lavori), deve assicurare la

conformità del medesimo progetto alla normativa urbanistica ed individuare in termini corretti la procedura amministrativa da utilizzare, così da prevenire la soluzione dei problemi che precedono e condizionano la realizzazione dell'opera richiesta dal committente. Ne consegue che ne sussiste la responsabilità per l'attività espletata sia nella fase antecedente all'esecuzione delle opere in relazione alla scelta del titolo autorizzativo occorrente per il tipo di intervento edilizio progettato sia in quella successiva di controllo e verifica della difformità dell'opera progettata rispetto a quella eseguita, non costituendo la riscontrata difformità di per sé indice di un accordo illecito volto alla realizzazione di un abuso edilizio, trattandosi di un obbligo del professionista giustificato dalla specifica competenza tecnica necessariamente richiesta a chi abbia assunto l'incarico del progetto e della direzione dei lavori. Cass., sez. III, 9 luglio 2019, n. 18342
V. anche *sub* art. 2231 c.c.

2230 Prestazione d'opera intellettuale.**GIURISPRUDENZA**

■ 1. Responsabilità professionale del notaio. ■ 2. Compenso per prestazioni professionali ■ 3. Casistica.

■ 1 – Responsabilità professionale del notaio.

In caso di inadempimento ai propri obblighi **professionali il notaio non può invocare una diminuzione della propria responsabilità verso il cliente per il solo fatto che quest'ultimo non abbia controllato se la stesura dell'atto** (nella specie, una dichiarazione di successione a fini fiscali) sia stata compiuta in modo tecnicamente corretto, stante che nel rapporto di prestazione di opera intellettuale colui che si rivolge ad un professionista ha diritto di pretendere una prestazione eseguita a regola d'arte *ex art.* 1176, comma 2, c.c. non essendo, per ciò stesso, ontologicamente configurabile il concorso colposo del danneggiato *ex art.* 1227 c.c. Cass., sez. III, 21 maggio 2019, n. 13592

■ 2 – Compenso per prestazioni professionali.

In tema di attività professionale svolta da avvocati, mentre la procura *ad litem* è un negozio unilaterale con il quale il difensore viene investito del potere di rappresentare la parte in giudizio, il mandato sostanziale costituisce un negozio bilaterale (cd. contratto di patrocinio) con il quale il legale viene incaricato, secondo lo schema negoziale che è proprio del mandato, di svolgere la sua

opera professionale in favore della parte; conseguentemente, **ai fini della conclusione del contratto di patrocinio, non è indispensabile il rilascio di una procura ad litem**, essendo questa richiesta solo per lo svolgimento dell'attività processuale, né rileva il versamento di un fondo spese o di un anticipo sul compenso, atteso che il mandato può essere anche gratuito e che, in ipotesi di mandato oneroso, il compenso ed il rimborso delle spese possono essere richiesti dal professionista durante lo svolgimento del rapporto o al termine dello stesso. Cass., sez. II, 2 agosto 2019, n. 20865

■ 3 – Casistica.

Il commercialista, quale che sia l'oggetto specifico della sua prestazione, ha l'obbligo di completa informazione del cliente, e dunque ha l'obbligo di prospettare gli sia le soluzioni praticabili che, tra quelle dal cliente eventualmente desiderate, anche quelle non praticabili o non convenienti, così da porlo nelle condizioni di scegliere secondo il migliore interesse. Cass., sez. III, 27 maggio 2019, n. 14387

V. anche *sub* artt. 1175-1176-1218-1224-1277-1358-1359-1375-1722-2222-2226-2236 c.c.

2233 Compenso.**GIURISPRUDENZA**

■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

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, fermo restando che il superamento dei valori minimi stabiliti in forza delle percentuali di diminuzione incontra il limite dell'art. 2233 c.c., comma 2, il quale preclude di liquidare somme praticamente simboliche, non consone al decoro della professione. Cass., sez. VI, 17 luglio 2019, n. 19246

La diminuzione patrimoniale ("*depauperatio*") subita dall'autore di una prestazione d'opera in favore della P.A., in assenza di un contratto valido ed efficace, da compensare ai sensi dell'art. 2041 c.c., non può essere fatta coincidere con la misura del compenso calcolato mediante il parametro della tariffa professionale e nel rispetto dei fattori di importanza dell'opera e del decoro della professione (art. 2233 c.c.) ma, oltre ai costi ed esborsi sopportati (danno emergente), deve comunque ricomprendere quanto necessario a ristorare il sacrificio di tempo, nonché di energie mentali e fisiche del professionista (lucro cessante), del cui valore si deve tener conto in termini economici, al netto della percentuale di guadagno. A causa della difficoltà di determinazione del suo preciso ammontare, l'indennizzo può formare oggetto di una valutazione di carattere equitativo ai sensi dell'art. 1226 c.c., anche officiosa. Cass., sez. I, 29 maggio 2019, n. 14670

V. anche *sub* artt. 2230-2697 c.c.

2236 Responsabilità del prestatore d'opera.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica: a) avvocato; b) notaio.**1 - Casistica:**

In tema di contratto d'opera per la redazione di un **progetto edilizio**, pur trattandosi di una fase preparatoria rispetto all'esecuzione dell'opera, il professionista (che nella specie abbia cumulato l'incarico di progettista e di direttore dei lavori), deve assicurare la conformità del medesimo progetto alla normativa urbanistica ed individuare in termini corretti la procedura amministrativa da utilizzare, così da prevenire la soluzione dei problemi che precedono e condizionano la realizzazione dell'opera richiesta dal committente. Ne consegue che ne sussiste la responsabilità per l'attività espletata sia nella fase antecedente all'esecuzione delle opere in relazione alla scelta del titolo autorizzativo occorrente per il tipo di intervento edilizio progettato sia in quella successiva di controllo e verifica della difformità dell'opera progettata rispetto a quella eseguita, non costituendo la riscontrata difformità di per sé indice di un accordo illecito volto alla realizzazione di un abuso edilizio, trattandosi di un obbligo del professionista giustificato dalla specifica competenza tecnica necessariamente richiesta a chi abbia assunto l'incarico del progetto e della direzione dei lavori. *Cass., sez. III, 9 luglio 2019, n.18342*

Sussiste la responsabilità per inadempimento del **professionista, incaricato del progetto e della direzione dei lavori di ristrutturazione di un'abitazione**, il quale, violando gli obblighi informativi posti a suo carico, non abbia avvisato il committente della necessità di presentare la comunicazione della fine dei lavori prima della scadenza della **D.I.A.** e, senza porsi il problema della mancanza di tale dichiarazione ai fini della commerciabilità dell'immobile, abbia comunque certificato la regolarità delle opere, per poi indicare al committente, per avviare alle conseguenze derivanti dal proprio inadempimento, la possibilità di ricorrere alla procedura di sanatoria. *Cass., sez. III, 18 giugno 2019, n. 16288*

a) avvocato.

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) ai 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. A tal fine incombe su di lui l'onere di fornire la prova della condotta mantenuta, insufficiente al riguardo, dovendo ritenersi il rilascio da parte del cliente delle procure necessarie all'esercizio dello *ius postulandi*, attesa la relativa inidoneità ad obiettivamente ed univocamente deporre per la compiuta informazione in ordine a tutte le circostanze indispensabili per l'assunzione da parte del cliente di una decisione pienamente consapevole sull'opportunità o meno d'iniziare un processo o intervenire in giudizio. *Cass., sez. III, 19 luglio 2019, n.19520*

L'affermazione della responsabilità del prestatore d'opera nei confronti del proprio cliente per negligente svolgimento dell'attività professionale prevede una **valutazione prognostica positiva riguardo al probabile esito favorevole del risultato della sua attività**, se essa fosse stata correttamente e diligentemente svolta. *Cass., sez. III, 28 giugno 2019, n. 17414*

b) notaio.

In caso di inadempimento ai propri obblighi professionali il notaio non può invocare una diminuzione della propria responsabilità verso il cliente per il solo fatto che quest'ultimo non abbia controllato se la stesura dell'atto (nella specie, una dichiarazione di successione a fini fiscali) sia stata compiuta in modo tecnicamente corretto, stante che nel rapporto di prestazione di opera intellettuale colui che si rivolge ad un professionista ha diritto di pretendere una prestazione eseguita a regola d'arte ex art. 1176, comma 2, c.c. non essendo, per ciò stesso, ontologicamente configurabile il concorso colposo del danneggiato ex art. 1227 c.c. *Cass., sez. III, 21 maggio 2019, n. 13592*

2247 Contratto di società.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**1 - Profili generali.**

In materia di **competenza territoriale**, la previsione per le cause societarie (comprese quelle tra ex soci o tra soci ed ex soci) del foro speciale esclusivo del luogo in cui ha sede la società, stabilita nell'art. 23 c.p.c. esime la parte eccipiente dall'onere di contesta-

zione di tutti i fori alternativamente concorrenti ex art. 19 c.p.c., tanto più che, nel caso di una società priva di personalità giuridica, come nella specie, si presume la coincidenza tra sede legale e luogo di svolgimento continuativo dell'attività sociale. *Cass., sez. VI, 15 maggio 2019, n.13049*

2248 Comunione a scopo di godimento.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica.**1 - Profili generali.**

Nel caso di comunione di azienda, ove il godimento di questa si realizzi mediante il diretto sfruttamento della medesima da parte dei partecipanti alla comunione, è configurabile l'esercizio di un'impresa collettiva (nella forma della società regolare oppure della società irregolare o di fatto), non ostandovi l'articolo 2248 c.c., che assoggetta alle norme degli articoli 1100 e seguenti dello stesso codice la comunione costituita o mantenuta al solo scopo di godimento. **L'elemento discriminante tra comunione a scopo di**

godimento e società è infatti costituito dallo scopo lucrativo perseguito tramite un'attività imprenditoriale che si sostituisce al mero godimento ed in funzione della quale vengono utilizzati beni comuni. *Cass., sez. I, 19 giugno 2019, n. 16511*

2 - Casistica.

La **trasformazione eterogenea di una società di capitali in comunione di azienda**, ai sensi dell'art. 2500 septies c.c., non preclude la dichiarazione del fallimento della medesima società

entro un anno dalla sua cancellazione dal registro delle imprese, trattandosi pur sempre di un fenomeno successorio tra soggetti distinti. *Cass., sez. I, 19 giugno 2019, n. 16511*

L'**azienda ereditaria** deve ritenersi oggetto di comunione se vi sia la finalità del solo godimento in comune secondo la sua consistenza al momento dell'apertura della successione. Tuttavia, se viene esercitata per finalità speculative con nuovi conferimenti in vista di ulteriori utili, sulla base dell'incremento degli elementi aziendali, può verificarsi che: o l'impresa è esercitata da tutti i

coeredi, e in tal caso l'originaria comunione incidentale si trasforma in una società (sia pure irregolare o di fatto); ovvero l'impresa viene esercitata da uno o più eredi, e in tal caso la comunione incidentale è limitata all'azienda così come relitta dal *de cuius*, con gli elementi esistenti all'apertura della successione, mentre l'impresa esercitata dal singolo o da parte dei coeredi è riferibile soltanto ad esso o ad essi con gli utili e le perdite relativi. *Cass., sez. II, 11 aprile 2019, n. 10188*

2249 Tipi di società.

V. sub art. 2094 c.c.

2268 Escussione preventiva del patrimonio sociale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

L'**associazione professionale** costituisce un centro di imputazione di situazioni giuridiche autonomo e distinto da quello del singolo associato, con la conseguenza che quest'ultimo non è

legittimato a proporre in proprio l'opposizione allo stato passivo contro l'esclusione di un credito di cui è titolare l'associazione. *Cass., sez. I, 24 maggio 2019, n. 14321*

2290 Responsabilità del socio uscente o dei suoi eredi.

V. sub art. 2289 c.c.

2293 Norme applicabili.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Costituisce causa di scioglimento, ex artt. 2272, n. 2, seconda parte, 2293 e 2315 c.c., la **perdurante mancanza dell'organo amministrativo** di una s.a.s. che ha comportato una paralisi suscetti-

bile di impedire alla società la prosecuzione, per un periodo significativamente prolungato, del compimento di qualsiasi operazione. *Trib. Milano, Sez. spec. Impresa, 12 aprile 2019, n. 3680*

V. anche sub art. 2262 c.c.

2313 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Responsabilità dei soci accomandanti e accomandatari (§ 1).

■ 1 - Responsabilità dei soci accomandanti e accomandatari.

In tema di **concordato preventivo**, i beni personali dei soci illimitatamente responsabili (nella specie, di una s.a.s.) non entrano automaticamente nell'attivo concordatario; tuttavia, qualora i detti soci apportino i loro beni personali, questi non possono più essere

considerati in modo neutrale rispetto all'attivo patrimoniale, specie ove provengano dalla liquidazione di beni sui quali grava un vincolo in favore di taluni creditori sociali, sicché il ricavato della loro liquidazione deve essere destinato al soddisfacimento dei creditori prelatizi, secondo il giudizio comparativo richiesto dall'art. 160, comma 2, l. fall *Cass., sez. I, 17 maggio 2019, n. 13391*

2352 Pegno, usufrutto e sequestro delle azioni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In caso di **usufrutto su azioni o quote sociali**, spetta all'usufruttuario, e non al socio nudo proprietario, il diritto di partecipare all'assemblea per l'approvazione del bilancio.

Da una lettura sistematica delle norme si desume la stretta strumentalità tra la partecipazione in assemblea e l'esercizio del diritto di voto che, ai sensi del l'art. 2352 c.c., spetta all'usufrut-

tuario; l'art. 2370 c.c., ai sensi del quale possono intervenire in assemblea coloro ai quali spetta il diritto di voto, non fa che esprimere un principio di carattere generale derogabile solo nelle ipotesi espressamente previste dal legislatore, tra le quali non rientra quella relativa all'usufrutto. *Trib. Firenze, sez. V, 27 aprile 2019*

2364 Assemblea ordinaria nelle società prive di consiglio di sorveglianza.

V. sub art. 2389 c.c.

2370 Diritto d'intervento all'assemblea ed esercizio del voto.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Diritto di partecipare all'assemblea (§ 3).**■ 1 - Diritto di partecipare all'assemblea.**

In caso di usufrutto su azioni o quote sociali, spetta all'usufruttuario, e non al socio nudo proprietario, il diritto di partecipare all'assemblea per l'approvazione del bilancio.

Da una lettura sistematica delle norme si desume la stretta strumentalità tra la partecipazione in assemblea e l'esercizio del diritto di voto che, ai sensi dell'art. 2352 c.c., spetta all'usufruttuario; l'art. 2370 c.c., ai sensi del quale possono intervenire in assemblea coloro ai quali spetta il diritto di voto, non fa che esprimere un principio di carattere generale derogabile solo nelle ipotesi espressamente previste dal legislatore, tra le quali non rientra quella relativa all'usufrutto. *Trib. Firenze, sez. V, 27 aprile 2019*

Poiché il diritto di intervento in assemblea si configura come uno di quei diritti amministrativi inerenti alla disponibilità dell'azione, in coerenza con la propria stessa funzione va affermato il principio per cui il socio nudo proprietario di quote societarie non possa partecipare all'assemblea sociale. E tanto è possibile affermare anche alla luce dell'esame delle effettive utilità che possono derivare al socio nudo proprietario dalla partecipazione assembleare, utilità che non paiono in alcun modo effettive, né risulta che siano altrimenti conseguibili attraverso gli ordinari strumenti messi a disposizione del socio. *Trib. Firenze, sez. V, 27 aprile 2019*

2377 Annullabilità delle deliberazioni.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 - Casistica.**

In tema di impugnazione delle deliberazioni assembleari della società, il sopravvenuto fallimento di quest'ultima comporta il venir meno dell'interesse ad agire per ottenere una pronuncia di annullamento dell'atto impugnato, quando l'istante non deduca ed argomenti il suo perdurante interesse, avuto riguardo alle utilità attese dopo la chiusura della procedura fallimentare (nella specie la

S.C. ha dichiarato d'ufficio l'inammissibilità del ricorso per cassazione proposto da alcuni soci di minoranza avverso la deliberazione di approvazione del bilancio, di ricostituzione e successivo aumento del capitale di una società a responsabilità limitata, dichiarata fallita dopo la pronuncia della sentenza della corte d'appello oggetto di ricorso). *Cass., sez. I, 26 giugno 2019, n. 17117*

V. anche *sub artt. 2373-2378 c.c.*

2378 Procedimento d'impugnazione.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili processuali.**■ 1 - Profili processuali.**

In tema di impugnazione delle deliberazioni assembleari della società, il sopravvenuto fallimento di quest'ultima comporta il venir meno dell'interesse ad agire per ottenere una pronuncia di annullamento dell'atto impugnato, quando l'istante non deduca ed argomenti il suo perdurante interesse, avuto riguardo alle utilità attese dopo la chiusura della procedura. *Cass., sez. I, 26 giugno 2019, n. 17117*

Nei giudizi che hanno a oggetto l'impugnazione di delibere assunte da organi societari unico legittimato passivo (e litisconsorte necessario) è la società i cui organi hanno adottato le decisioni contestate in base al principio di immedesimazione organica, e non invece i singoli soggetti (consiglieri, soci, sindaci) partecipanti all'organo. *Trib. Milano, 8 agosto 2019*

V. anche *sub art. 2377 c.c.*

2380-bis Amministrazione della società.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 - Casistica.**

Per la configurabilità di un rapporto di lavoro subordinato fra un membro del consiglio di amministrazione di una società di capitali, ovvero di amministratore e la società stessa è necessario che colui che intenda far valere tale tipo di rapporto fornisca la

prova della sussistenza del vincolo di subordinazione e cioè dell'assoggettamento, nonostante la suddetta carica sociale, al potere direttivo, di controllo e disciplinare dell'organo di amministrazione della società nel suo complesso. *Trib. Roma, sez. lav., 28 maggio 2019, n. 5123*

2388 Validità delle deliberazioni del consiglio.

V. *sub art. 2377 c.c.*

2389 Compensi degli amministratori.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**■ 1 - Profili generali.**

La rinuncia al compenso spettante all'amministratore della so-

cietà non si desume semplicemente dalla sua condotta inerte, ma necessita un comportamento concludente tale da rivelare in modo

univoco la sua volontà abdicativa (nella specie, il non aver mai richiesto la liquidazione del proprio compenso durante l'intero e

lungo rapporto di lavoro può realizzare la condotta di tacita rinuncia al compenso). Cass., sez. lav., 12 settembre 2019, n. 22802

2392 Responsabilità verso la società.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

La cognizione in ordine all'azione di responsabilità promossa nei confronti degli organi di gestione e di controllo di società di capitali partecipate da enti pubblici spetta alla Corte dei conti solo nel caso in cui tali società abbiano, al momento delle condotte ritenute illecite, tutti i requisiti per essere definite "in house

providing", i quali devono risultare da precise disposizioni statutarie in vigore all'epoca, non avendo alcun rilievo la loro ricorrenza in fatto. Cass., S.U., 21 giugno 2019, n. 16741

V. anche *sub art.* 1292-1298-1299-1306-2055-2381-2393-2394-2476-2487 c.c.

2393 Azione sociale di responsabilità.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili processuali.

■ 1 - Profili processuali.

La cognizione in ordine all'azione di responsabilità promossa nei confronti degli organi di gestione e di controllo di società di capitali partecipate da enti pubblici spetta alla Corte dei conti solo nel caso in cui tali società abbiano, al momento delle condotte

ritenute illecite, tutti i requisiti per essere definite "in house providing", i quali devono risultare da precise disposizioni statutarie in vigore all'epoca, non avendo alcun rilievo la loro ricorrenza in fatto. Cass., S.U., 21 giugno 2019, n. 16741

V. anche *sub art.* 2395 c.c.

2394 Responsabilità verso i creditori sociali.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Prescrizione.

■ 1 - Prescrizione.

L'azione di responsabilità nei confronti di amministratori di una s.p.a., sub specie di azione dei creditori sociali ai sensi dell'art. 2394 c.c., pur quando sia esercitata dal curatore del fallimento, si prescrive nel termine di 5 anni, con decorrenza dal momento dell'oggettiva percepibilità, da parte dei creditori, dell'insufficienza dell'attivo a soddisfare i debiti. La prescrizione decorre cioè dal momento in cui l'insufficienza del patrimonio sociale al soddisfacimento dei crediti risulti da qualsiasi fatto che possa essere conosciuto. Cass., sez. I, 4 settembre 2019, n. 22077

Il dies a quo per la decorrenza del termine di prescrizione per l'esercizio della azione di responsabilità degli amministratori da

parte del curatore comincia a decorrere di momento in cui la insufficienza del patrimonio a soddisfare i crediti sociali divenga oggettivamente conoscibile ai terzi. Peraltro, in ragione della onerosità della prova gravante sul curatore, sussiste una presunzione iuris tantum di coincidenza tra il dies a quo di decorrenza della prescrizione e la dichiarazione di fallimento, spettando pertanto all'amministratore — colui che eccepisce la prescrizione — la prova contraria della diversa data anteriore di insorgenza dello stato di incapienza patrimoniale. Cass., sez. I, 19 giugno 2019, n. 16505

V. anche *sub art.* 2392-2393-2407 c.c.

2395 Azione individuale del socio e del terzo.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica ■ 2. Profili processuali (§ 3).

■ 1 - Casistica.

Qualora terzi arrechino danno ad una società di capitali, il socio è legittimato a domandare il ristoro del pregiudizio da lui subito ove non risarcibile alla società perché riguardante la sfera personale (diritto all'onore od alla reputazione) o la perdita di opportunità personali, economiche e lavorative dello stesso socio o la riduzione del cd. merito creditizio di quest'ultimo. Cass., sez. III, 20 giugno 2019, n. 16581

L'inadempimento contrattuale di una società di capitali non implica automaticamente la responsabilità risarcitoria degli amministratori nei confronti dell'altro contraente ai sensi dell'art. 2395 c.c., atteso che tale responsabilità, di natura extracontrattuale, richiede la prova di una condotta dolosa o colposa degli amministratori medesimi, del danno e del nesso causale tra questa e il danno patito dal terzo contraente, come si evince, fra l'altro, dall'utilizzazione, nel testo della norma, dell'avverbio "direttamente", il quale esclude che l'inadempimento e la pessima amministrazione del patrimonio sociale siano sufficienti a dare ingresso all'azione di responsabilità. Cass., sez. VI, 12 giugno 2019, n. 15822

I soci di una società di capitali non hanno titolo per avanzare pretese risarcitorie nei confronti del terzo che con il suo comportamento illecito abbia danneggiato la società, con conseguente depauperamento del patrimonio personale degli stessi soci, per la perdita del capitale investito nella società e della possibilità di incassare utili di gestione. La perfetta autonomia patrimoniale inerente alla personalità giuridica della società, comporta infatti la netta separazione tra il patrimonio sociale e quello personale dei soci, dalla quale derivano l'esclusiva imputazione alla società stessa dell'attività svolta in suo nome e delle relative conseguenze patrimoniali passive, essendo la responsabilità del socio limitata al bene conferito, e l'esclusiva legittimazione della società all'azione risarcitoria nei confronti del terzo che con la propria condotta illecita abbia recato pregiudizio al patrimonio sociale; mentre gli effetti negativi sull'interesse economico del socio costituiscono mero riflesso di detto pregiudizio e non conseguenza diretta ed immediata dell'illecito. Cass., sez. III, 30 maggio 2019, n. 14778

■ 2 – Profili processuali.

Le sezioni specializzate in materia di impresa sono competenti a provvedere sulla domanda del creditore di una società di capitali, cancellata dal registro delle imprese, volta alla condanna degli amministratori e del liquidatore al risarcimento dei danni cagionati

per l'avvenuta cancellazione della società dal registro delle imprese, pur in presenza del debito vantato dal creditore sociale. *Cass., sez. VI, 12 giugno 2019, n. 15822*

V. anche *sub artt. 2392-2441-2476 c.c.*

2403-bis Poteri del collegio sindacale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Nesso causale.

■ 1 – Nesso causale.

Ricorre il nesso causale tra la condotta inerte antidoverosa dei sindaci di società e l'illecito perpetrato dagli amministratori, ai fini della responsabilità dei primi — secondo la probabilità e non necessariamente la certezza causale — se, con ragionamento controfattuale ipotetico, l'attivazione dei poteri sindacali avrebbe ragionevolmente evitato l'illecito, tenuto conto di tutte le possibili iniziative che il sindaco può assumere esercitando i poteri-doveri propri della carica, quali: la richiesta di informazioni o di ispezione

ex art. 2403-bis c.c., la segnalazione all'assemblea delle irregolarità riscontrate, i solleciti alla revoca della deliberazione illegittima, l'impugnazione della deliberazione viziata *ex artt. 2377 ss. c.c.*, la convocazione dell'assemblea ai sensi dell'*art. 2406 c.c.*, il ricorso al tribunale per la riduzione del capitale per perdite *ex artt. 2446-2447 c.c.*, il ricorso al tribunale per la nomina dei liquidatori ai sensi dell'*art. 2487 c.c.*, la denuncia al tribunale *ex art. 2409 c.c.*, ed ogni altra attività possibile ed utile. *Cass., sez. I, 12 luglio 2019, n. 18770*

2407 Responsabilità.

GIURISPRUDENZA ■ 1. La responsabilità degli amministratori e dei sindaci (§ 1) ■ 2. Profili processuali.

■ 1 – La responsabilità degli amministratori e dei sindaci.

Il comportamento inerte dei sindaci di società, che non abbiano vigilato adeguatamente sulla condotta illecita gestoria degli amministratori, al pari delle loro dimissioni, **non è sufficiente ad esonerarli da responsabilità**, laddove affermino di essere stati tenuti all'oscuro dai medesimi amministratori, o di avere essi stessi assunto la relativa carica dopo l'effettiva realizzazione di alcuni dei fatti dannosi, allorché, assunto l'incarico, avrebbero potuto verificare la situazione, ponendovi rimedio, ed il loro attivarsi conformemente ai doveri della carica avrebbe potuto permettere di scoprire tali fatti e di reagire al loro verificarsi, prevenendo danni ulteriori. *Cass., sez. I, 12 luglio 2019, n. 18770*

I sindaci sono responsabili per il dissesto societario anche quando gli amministratori hanno fatto di tutto per tenerli all'oscuro delle attività illecite anche quando hanno assunto la carica dopo l'effettiva realizzazione di alcuni fatti dannosi. Attraverso i poteri di ispezione e di controllo loro riconosciuti, avrebbero dovuto accorgersi di tali illeciti e porvi rimedio prevenendo danni ulteriori. Per questo sono responsabili del fallimento della società e il curatore fallimentare è, pertanto, legittimato ad agire nei loro confronti, con azioni di responsabilità. *Cass., sez. I, 12 luglio 2019, n. 18770*

Il **dies a quo per la decorrenza del termine di prescrizione** per l'esercizio della azione di responsabilità degli amministratori da parte del curatore comincia a decorrere di momento in cui la insufficienza del patrimonio a soddisfare i crediti sociali divenga oggettivamente conoscibile ai terzi. Peraltro, in ragione della one-

rosità della prova gravante sul curatore, sussiste una presunzione iuris tantum di coincidenza tra il dies a quo di decorrenza della prescrizione e la dichiarazione di fallimento, spettando pertanto all'amministratore — colui che eccipisce la prescrizione — la prova contraria della diversa data anteriore di insorgenza dello stato di incapienza patrimoniale. *Cass., sez. I, 19 giugno 2019, n. 16505*

■ 2 – Profili processuali.

L'onere di allegazione e di prova nelle azioni di responsabilità avverso l'organo sindacale si atteggia nel senso che spetta all'attore allegare l'inerzia del sindaco e provare il fatto illecito gestorio, accanto all'esistenza di segnali di allarme che avrebbero dovuto porre i sindaci sull'avviso; assolto tale onere, l'inerzia del sindaco integra di per sé la responsabilità, restando a carico del medesimo l'onere di provare di non aver avuto nessuna possibilità di attivarsi utilmente, ponendo in essere tutta la gamma di atti, sollecitazioni, richieste, richiami, indagini, sino alle denunce alle autorità civile e penale. *Cass., sez. I, 12 luglio 2019, n. 18770*

La cognizione in ordine all'azione di responsabilità promossa nei confronti degli organi di gestione e di controllo di società di capitali partecipate da enti pubblici spetta alla Corte dei conti solo nel caso in cui tali società abbiano, al momento delle condotte ritenute illecite, tutti i requisiti per essere definite "in house providing", i quali devono risultare da precise disposizioni statutarie in vigore all'epoca, non avendo alcun rilievo la loro ricorrenza in fatto. *Cass., S.U., 21 giugno 2019, n. 16741*

V. anche *sub artt. 2394-2403-2476 c.c.*

2409 Denuncia al tribunale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

Il comportamento inerte dei sindaci di società, che non abbiano vigilato adeguatamente sulla condotta illecita gestoria degli amministratori, al pari delle loro dimissioni, non è sufficiente ad esonerarli da responsabilità, laddove affermino di essere stati tenuti all'oscuro dai medesimi amministratori, o di avere essi stessi assunto la relativa carica dopo l'effettiva realizzazione di alcuni dei fatti

dannosi, allorché, assunto l'incarico, avrebbero potuto verificare la situazione, ponendovi rimedio, ed il loro attivarsi conformemente ai doveri della carica avrebbe potuto permettere di scoprire tali fatti e di reagire al loro verificarsi, prevenendo danni ulteriori. *Cass., sez. I, 12 luglio 2019, n. 18770*

I sindaci sono responsabili per il dissesto societario anche quando gli amministratori hanno fatto di tutto per tenerli all'oscuro

ro delle attività illecite anche quando hanno assunto la carica dopo l'effettiva realizzazione di alcuni fatti dannosi. Attraverso i poteri di ispezione e di controllo loro riconosciuti, avrebbero dovuto accorgersi di tali illeciti e porvi rimedio prevenendo danni ulteriori. Per

questo sono responsabili del fallimento della società e il curatore fallimentare è, pertanto, legittimato ad agire nei loro confronti, con azioni di responsabilità. *Cass., sez. I, 12 luglio 2019, n. 18770*

2424 Contenuto dello stato patrimoniale.

V. anche *sub art. 2423 c.c.*

2425 Contenuto del conto economico.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In tema di IRAP sono deducibili dalla base imponibile i contributi per le assicurazioni obbligatorie contro gli infortuni sul lavoro sostenuti dall'azienda ospedaliera universitaria, quale ente equiparato alle amministrazioni pubbliche ai sensi dell'art. 3, comma 1, lett. *e-bis*, del d.lgs. n. 446 del 1997, poiché il parametro delle

retribuzioni va considerato equivalente a quello costituito, per gli altri soggetti passivi d'imposta, dalla differenza tra valore e costi della produzione diversi da quelli di cui ai numeri 9, 10, lett. c e d, 12 e 13 dell'art. 2425 c.c. *Cass., sez. trib., 19 aprile 2019, n. 11021*

V. anche *sub artt. 2423-2424 c.c.*

2431 Soprapprezzo delle azioni.

V. *sub art. 2473 c.c.*

2433 Distribuzione degli utili ai soci.

V. *sub art. 2394 c.c.*

2437 Diritto di recesso.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In tema di recesso dalla società di capitali, l'espressione "diritti di partecipazione" di cui all'art. 2437, comma 1, lett. g), c.c. — pur nell'ambito di una interpretazione restrittiva della norma, tesa a non incrementare a dismisura le cause che legittimano l'uscita dalla società — comprende, in ogni caso, i diritti patrimoniali che derivano dalla partecipazione e, tra questi, quello afferente alla percentuale dell'utile da distribuire in base allo statuto; ne conse-

gue che la **modifica di una clausola statutaria direttamente attinente alla distribuzione dell'utile di esercizio, che influenzi in negativo i diritti patrimoniali dei soci prevedendo l'abbattimento della percentuale ammissibile di distribuzione, in considerazione dell'aumento della percentuale da destinare a riserva, giustifica il diritto di recesso dei soci di minoranza.** *Cass., sez. I, 22 maggio 2019, n. 13845*

V. *sub art. 2473 c.c.*

2447 Riduzione del capitale sociale al di sotto del limite legale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa.

■ 1 - Ipotesi applicativa.

Non è compromettibile in arbitri la controversia avente ad oggetto l'impugnazione della deliberazione di riduzione del capitale sociale al di sotto del limite legale di cui all'art. 2447 c.c., per violazione delle norme sulla redazione della situazione patrimoniale *ex art. 2446 c.c.*, vertendo tale controversia, al pari dell'impugnativa della delibera di approvazione del bilancio per difetto dei requisiti di verità, chiarezza e precisione, su diritti indisponibili, essendo le regole dettate dagli artt. 2446 e 2447 c.c. strumentali alla tutela non solo dell'interesse dei soci ma anche dei terzi. *Cass., sez. I, 29 maggio 2019, n. 14665*

Il sopravvenuto fallimento della società comporta il venir meno dell'interesse ad agire per l'annullamento delle deliberazioni assembleari assunte dalla società in bonis (nella specie, approvazione del bilancio, ricostituzione del capitale *ex art. 2447 c.c.*, e successivo aumento), quando non venga dedotto ed argomentato il perdurante interesse al ricorso con riguardo alle utilità attese in esito alla chiusura del fallimento dell'ente. *Cass., sez. I, 26 giugno 2019, n. 17117*

V. anche *sub artt. 2441-2485 c.c.*

2476 Responsabilità degli amministratori e controllo dei soci.

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

■ 1 - Profili generali.

L'inadempimento contrattuale di una società di capitali non implica automaticamente la responsabilità risarcitoria degli ammi-

nistratori nei confronti dell'altro contraente ai sensi dell'art. 2395 c.c., atteso che tale responsabilità, di natura extracontrattuale, richiede la prova di una condotta dolosa o colposa degli ammi-

stratori medesimi, del danno e del nesso causale tra questa e il danno patito dal terzo contraente, come si evince, fra l'altro, dall'utilizzazione, nel testo della norma, dell'avverbio "direttamente", il quale esclude che l'inadempimento e la pessima amministrazione del patrimonio sociale siano sufficienti a dare ingresso all'azione di responsabilità. *Cass., sez. VI, 12 giugno 2019, n. 15822*

■ 2 - Casistica.

In tema di responsabilità degli amministratori di società a responsabilità limitata, la riforma societaria di cui al d. lgs. n. 6 del 2003, pur non prevedendo più il richiamo, negli artt. 2476 e 2487 c.c., agli artt. 2392, 2393 e 2394 c.c., e cioè alle norme in materia di società per azioni, non spiegherebbe alcuna rilevanza abrogativa sulla legittimazione del curatore della società a responsabilità limitata che sia fallita all'esercizio della predetta azione ai sensi dell'art. 146 L.F., in quanto per tale disposizione, riformulata dall'art.130 del d. lgs. n. 5 del 2006, tale organo è abilitato all'esercizio di

qualsiasi azione di responsabilità contro amministratori, organi di controllo, direttori generali e liquidatori di società, così confermandosi l'interpretazione per cui, anche nel testo originario, si riconosceva la legittimazione del curatore all'esercizio delle azioni comunemente esercitabili dai soci o dai creditori nei confronti degli amministratori, indipendentemente dallo specifico riferimento agli artt. 2393 e 2394 c.c. *Trib. Bologna, 18 luglio 2019, n. 1664*

■ 3 - Profili processuali.

Le sezioni specializzate in materia di impresa sono competenti a provvedere sulla domanda del creditore di una società di capitali, cancellata dal registro delle imprese, volta alla condanna degli amministratori e del liquidatore al risarcimento dei danni cagionati per l'avvenuta cancellazione della società dal registro delle imprese, pur in presenza del debito vantato dal creditore sociale. *Cass., sez. VI, 12 giugno 2019, n. 15822*

V. anche *sub artt. 2392-2393-2411-2485 c.c.*

2479 Decisioni dei soci.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Il legislatore, pur consentendo che i soci della SRL possano scegliere tra una pluralità dei modelli decisionali, ha posto come cardini imprescindibili per la corretta formazione della volontà sociale deliberativa due elementi, e cioè la informazione preventiva dei soci in merito all'avvio del procedimento deliberativo e l'informazione sugli argomenti da trattare, ed ha sanzionato con la nullità l'inosservanza di tali prescrizioni (nel caso di specie, il socio non aveva ricevuto alcuna informazione preventiva, né sulla convocazione, né in merito all'argomento da trattare). *Cass., sez. I, 16 settembre 2019, n. 22987*

Il legislatore, pur consentendo che i soci della s.r.l. possano scegliere tra una pluralità dei modelli decisionali, ha posto come cardini imprescindibili per la corretta formazione della volontà sociale deliberativa due elementi, e cioè la informazione preventiva dei soci in merito all'avvio del procedimento deliberativo e l'informazione sugli argomenti da trattare, ed ha sanzionato con la nullità l'inosservanza di tali prescrizioni (nel caso di specie, il socio non aveva ricevuto alcuna informazione preventiva, né sulla convocazione, né in merito all'argomento da trattare). *Cass., sez. I, 16 settembre 2019, n. 22987*

V. *sub artt. 1350-2370-2470.*

2479-ter Invalidità delle decisioni dei soci.

V. *sub art. 2479 c.c.*

2486 Poteri degli amministratori.

V. *sub artt. 2476-2485 c.c.*

2487 Nomina e revoca dei liquidatori; criteri di svolgimento della liquidazione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 - Profili generali.

Ricorre il nesso causale tra la condotta inerte antidoverosa dei sindaci di società e l'illecito perpetrato dagli amministratori, ai fini della responsabilità dei primi — secondo la probabilità e non necessariamente la certezza causale — se, con ragionamento controfattuale ipotetico, l'attivazione dei poteri sindacali avrebbe ragionevolmente evitato l'illecito, tenuto conto di tutte le possibili iniziative che il sindaco può assumere esercitando i poteri-doveri propri della carica, quali: la richiesta di informazioni o di ispezione

ex art. 2403-bis c.c., la segnalazione all'assemblea delle irregolarità riscontrate, i solleciti alla revoca della deliberazione illegittima, l'impugnazione della deliberazione viziata *ex artt. 2377 ss. c.c.*, la convocazione dell'assemblea ai sensi dell'art. 2406 c.c., il ricorso al tribunale per la riduzione del capitale per perdite *ex artt. 2446-2447 c.c.*, il ricorso al tribunale per la nomina dei liquidatori ai sensi dell'art. 2487 c.c., la denuncia al tribunale *ex art. 2409 c.c.*, ed ogni altra attività possibile ed utile. *Cass., sez. I, 12 luglio 2019, n. 18770*

2495 Cancellazione della società.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Effetti della cancellazione ■ 2. Profili processuali ■ 3. Responsabilità di liquidatori e amministratori.

■ 1 - Effetti della cancellazione.

L'estinzione della società per effetto dell'obbligatoria cancellazione

dal registro delle imprese, ai sensi dell'art. 118, comma 1, n. 4, l.fall., a seguito di chiusura del fallimento per insufficienza

dell'attivo, determina il trasferimento degli eventuali crediti residui, che non siano stati realizzati dal curatore fallimentare, ai soci in regime di contitolarietà o comunione indivisa, salvo che il mancato espletamento dell'attività di recupero consenta di ritenere che la società vi abbia già rinunciato prima dell'apertura della procedura concorsuale. *Cass., sez. I, 22 maggio 2019, n. 13921*

La cancellazione di una società di capitali dal registro delle imprese determina un fenomeno successorio in forza del quale i rapporti obbligatori facenti capo all'ente non si estinguono ma si trasferiscono ai soci che, a seconda del regime giuridico dei debiti sociali cui sono soggetti "pendente societate", ne rispondono nei limiti di quanto riscosso a seguito della liquidazione ovvero illimitatamente. *Cass., sez. trib., 17 maggio 2019, n. 13386*

Qualora all'estinzione della società, conseguente alla sua cancellazione dal registro delle imprese, non corrisponda il venir meno di ogni rapporto giuridico facente capo alla società estinta, si determina un rapporto di tipo successorio, in virtù del quale le obbligazioni si trasferiscono ai soci, i quali ne rispondono, nei limiti di quanto riscosso a seguito della liquidazione o illimitatamente, a seconda che, pendente societate, essi fossero o meno illimitatamente responsabili per i debiti sociali. *Trib. Vasto, 3 maggio 2019, n. 158*

■ 2 – Profili processuali.

Le sezioni specializzate in materia di impresa sono competenti a provvedere sulla domanda del creditore di una società di capitali, cancellata dal registro delle imprese, volta alla condanna degli amministratori e del liquidatore al risarcimento dei danni cagionati

per l'avvenuta cancellazione della società dal registro delle imprese, pur in presenza del debito vantato dal creditore sociale. *Cass., sez. VI, 12 giugno 2019, n. 15822*

In ordine alle obbligazioni tributarie, il limite di responsabilità di cui all'art. 2495 c.c. non incide sulla legittimazione processuale, ma può influire sull'interesse ad agire dei creditori sociali, rapportabile, in via astratta, a quanto riscosso a seguito della liquidazione. La circostanza che i soci abbiano goduto o meno di un qualche riparto non è comunque dirimente ai fini dell'interesse ad agire del Fisco creditore, laddove anche la possibilità di sopravvenienze attive, o la possibile esistenza di beni e diritti non contemplati nel bilancio non consentono di escludere l'interesse dell'Agenzia a procurarsi un titolo nei confronti dei soci. *Cass., sez. trib., 5 settembre 2019, n.22209*

■ 3 – Responsabilità dei liquidatori e amministratori.

In tema di riscossione, la **responsabilità dei liquidatori e degli amministratori per le imposte non pagate con le attività della liquidazione**, prevista dall'art. 36 del d.P.R. n. 602 del 1973, trova la sua fonte in un'obbligazione civile propria *ex lege* in relazione agli artt. 1176 e 1218 c.c., sicché, non avendo natura strettamente tributaria, a carico dei predetti non vi è alcuna successione o coobbligazione nei debiti tributari per effetto della cancellazione della società dal registro delle imprese. *Cass., sez. VI, 25 giugno 2019, n. 17020*

V. sub artt. 1100-1218-2193-2312-2324-2437-2473-2490 c.c.

2498 Continuità dei rapporti giuridici.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa.

■ 1 – Ipotesi applicativa.

In caso di conferimento di un'azienda individuale ad una società, si verifica un fenomeno traslativo non soggetto alla disciplina dell'art. 2498 c.c. — nella formulazione antecedente le modifiche introdotte con d.l. n. 6 del 2003, concernente esclusivamente il caso di trasformazione di società da un tipo in un altro, con passaggio *ipso iure* dalla prima alla seconda di diritti ed obblighi — in

conseguenza del quale l'alienante non è liberato dai debiti inerenti l'esercizio dell'azienda ceduta, anteriori al trasferimento, salvo che non risulti il consenso dei creditori, e permane la sua legittimazione a contestarne l'esistenza, con la quale concorre quella dell'acquirente solo ove si tratti di debiti aziendali che risultino dai libri contabili obbligatori. *Cass., sez. III, 28 giugno 2019, n. 17425*

2500-septies Trasformazione eterogenea da società di capitali.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicative.

■ 1 – Ipotesi applicative.

In una trasformazione eterogenea da società di capitali a una comunione di godimento d'azienda, *ex articolo 2500-septies* cod. civ., si determina sempre un **rapporto successorio tra soggetti distinti**, con la conseguenza che è possibile addivenire alla dichiarazione di fallimento della società così trasformata, ai sensi dell'articolo 10 della legge fallimentare, a tenore del quale gli imprenditori individuali e collettivi possono essere dichiarati falliti entro un anno dalla cancellazione dal registro delle imprese, se l'insolvenza si è manifestata anteriormente alla medesima o entro l'anno successivo. Ad affermarlo è la Cassazione per la quale non si può escludere la presenza di un fenomeno successorio tra soggetti distinti, non solo per forma, ma anche per natura giuridica, rendendo ciò plausibile una dichiarazione di fallimento della società in tal modo trasformata entro un anno dalla sua eventuale cancellazione dal registro delle imprese. *Cass., sez. I, 19 giugno 2019, n. 16511*

La **trasformazione eterogenea di una società di capitali in comunione di azienda**, ai sensi dell'art. 2500 septies c.c., non preclude la dichiarazione del fallimento della medesima società entro un anno dalla sua cancellazione dal registro delle imprese, trattandosi pur sempre di un fenomeno successorio tra soggetti distinti. *Cass., sez. I, 19 giugno 2019, n. 16511*

Nelle **ipotesi di trasformazioni eterogenee — nella quale si assiste al passaggio da una società ad una comunione di godimento di azienda o comunque da una società ad una impresa individuale — si determina sempre un rapporto di successione tra soggetti distinti**, perchè persona fisica e persona giuridica si distinguono appunto per natura e non solo per forma, con la conseguenza che la nascita di una comunione indivisa tra due o più persone fisiche (cui l'ente collettivo trasferisca il proprio patrimonio) non preclude la dichiarazione del fallimento della società entro il termine di un anno dalla sua eventuale cancellazione dal registro delle imprese. *Cass., sez. I, 19 giugno 2019, n. 16511*

2506 Forme di scissione.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali.**■ 1 – Profili generali.**

In tema di scissione societaria, la società nata dalla scissione subentra nel preesistente rapporto contrattuale facente capo a quella scissa, in virtù di una successione a titolo particolare nel

diritto controverso, con la conseguenza che la clausola compromissoria per arbitrato rituale in origine pattuita rimane efficace. *Cass., sez. VI, 16 maggio 2019, n. 13192*

V. *sub artt. 1344-2112-2503-2901 c.c.*

2506-ter Norme applicabili.

V. *sub artt. 1344-2112-2503-2901 c.c.*

2511 Società cooperative**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 – Casistica.**

In caso di scioglimento del rapporto sociale limitatamente al socio di una società cooperativa edilizia, egli ha diritto sia alla liquidazione della quota sociale, con riguardo a quanto abbia versato a titolo di conferimento, sia alla restituzione di quanto versato a titolo di anticipazione, direttamente riconducibile all'acquisto ed all'assegnazione dell'alloggio (sempre che, la proprietà dell'alloggio non sia stata nel frattempo conseguita e lo scopo

sociale non sia stato raggiunto), posto che i rapporti fra socio e società sono, da un lato, attinenti all'attività sociale, comportanti l'obbligo dei conferimenti e della contribuzione alle spese comuni di organizzazione e di amministrazione, dall'altro relativi alla peculiarità dello scopo perseguito, comportanti anticipazioni ed esborsi di carattere straordinario ai fini dell'acquisto del terreno e della realizzazione degli alloggi. *Trib. Milano, sez. XV, 3 giugno 2019, n. 5257*

2518 Responsabilità per le obbligazioni sociali.

V. *sub artt. 2437-2526 c.c.*

2526 Soci finanziatori e altri sottoscrittori di titoli di debito.

V. *sub artt. 2437-2518 c.c.*

2535 Liquidazione della quota o rimborso delle azioni del socio uscente.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Cooperativa edilizia.**■ 1 – Cooperativa edilizia.**

In caso di scioglimento del rapporto sociale limitatamente al socio di una società cooperativa edilizia, egli ha diritto sia alla liquidazione della quota sociale, con riguardo a quanto abbia versato a titolo di conferimento, sia alla restituzione di quanto versato a titolo di anticipazione, direttamente riconducibile all'acquisto ed all'assegnazione dell'alloggio (sempre che, la proprietà dell'alloggio non sia stata nel frattempo conseguita e lo scopo

sociale non sia stato raggiunto), posto che i rapporti fra socio e società sono, da un lato, attinenti all'attività sociale, comportanti l'obbligo dei conferimenti e della contribuzione alle spese comuni di organizzazione e di amministrazione, dall'altro relativi alla peculiarità dello scopo perseguito, comportanti anticipazioni ed esborsi di carattere straordinario ai fini dell'acquisto del terreno e della realizzazione degli alloggi. *Trib. Milano, sez. XV, 3 giugno 2019, n. 5257*

2552 Diritti dell'associante e dell'associato.

V. *sub artt. 2519-2553 c.c.*

2555 Nozione.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica.**■ 1 – Profili generali.**

L'affitto di azienda non richiede la forma scritta ai fini della sua validità, a meno che tale forma non sia richiesta per la natura dei singoli beni che compongono l'azienda o per la particolare natura del contratto, né assume rilevanza, in senso contrario, la disposizione di cui al capoverso dell'art. 2556 c.c., la quale nel prescrivere l'iscrizione nel registro delle imprese – che, a sua volta, postula la forma pubblica o per scrittura privata autenticata dell'atto –, non richiede tali adempimenti ai fini della validità del contratto, ma si

riferisce al regime di opponibilità ai terzi dello stesso. *Cass., sez. III, 5 luglio 2019, n. 18066*

■ 2 – Casistica.

In tema di imposta sulla pubblicità, le apparecchiature automatiche erogatrici di fototessere, facendo parte di quel "complesso di beni organizzati dall'imprenditore per l'esercizio dell'impresa" che secondo la definizione dell'art. 2555 c.c. costituiscono l'azienda, non rientrano nella nozione né di sede legale né di quella effettiva

ove si svolge l'attività sociale e non costituiscono neppure loro pertinenze, stante la loro ampia diffusione nel territorio nazionale, tale da precludere, a monte, la configurabilità di un rapporto durevole di servizio del singolo distributore con la sede sociale; ne consegue l'inapplicabilità dell'esenzione fiscale — di stretta interpretazione — prevista dall'art. 17, comma 1-*bis*, del d.lgs. n. 507 del 1993 per le insegne di esercizio di attività commerciali e di produzione di beni e servizi di superficie complessiva sino a cinque metri quadri. *Cass., sez. trib., 7 giugno 2019, n. 15460*

La quota di società è soggetta a collazione per imputazione, prevista dall'art. 750 c.c. per i beni mobili, poiché — non confe-

rendo ai soci un diritto reale sul patrimonio societario riferibile alla società, che è soggetto distinto dalle persone dei soci — attribuisce un diritto personale di partecipazione alla vita societaria. La collazione della quota di azienda, che rappresenta la misura della contitolarità del diritto reale sulla *universitas rerum* dei beni di cui si compone, va compiuta, invece, secondo le modalità indicate dall'art. 746 c.c. per gli immobili, sicché — ove si proceda per imputazione — deve aversi riguardo al valore non delle singole cose, ma a quello assunto dalla detta azienda, quale complesso organizzato, al tempo dell'apertura della successione. *Cass., sez. II, 17 aprile 2019, n. 10756*

2560 Debiti relativi all'azienda ceduta.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

In caso di **trasferimento d'azienda**, ai sensi dell'art. 2560 comma 2 c.c. risponde dei debiti anche l'acquirente dell'azienda, se essi

risultano dai libri contabili obbligatori. *Corte App. Venezia, sez. I, 31 maggio 2019, n. 2233*

V. anche *sub* artt. 2112-2558 c.c.

2563 Ditta.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

Ove due società di capitali abbiano la medesima denominazione il conflitto tra i segni va risolto attribuendo prevalenza all'iscrizione nel registro delle imprese, o nel registro delle società per il periodo che precede l'entrata in vigore della l. n. 580 del 1993, che è intervenuta per prima, senza che assuma rilievo nè il mero preses-

so utilizzo della stessa denominazione da parte di altra società, che ha cessato da tempo di operare e che faceva capo a familiari del socio di una della società registrata per seconda, nè il fatto che la denominazione di quest'ultima coincida col cognome di uno di tali soci. *Cass., sez. I, 14 agosto 2019, n. 21403*

2564 Modificazione della ditta.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Marchio complesso.

■ 1 – Marchio complesso.

L'usurpazione o la contraffazione di un marchio preusato o registrato può sussistere anche se la riproduzione sia inserita in un marchio complesso. In tal caso ai fini dell'accertamento dell'esistenza della contraffazione non può essere attribuita a ciascun

elemento del marchio complesso uguale funzione individualizzante e differenziatrice, ma è necessario stabilire a quali dei molteplici elementi del marchio complesso può essere diretta di preferenza l'attenzione dei consumatori. *Cass., sez. I, 11 aprile 2019, n. 10205*

2567 Società.

V. *sub* artt. 2563-2564 c.c.

2569 Diritto di esclusività.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Marchio "debole" e marchio "forte" (§ 4) ■ 2. Marchio complesso (§ 5).

■ 1 – Marchio "debole" e marchio "forte".

In tema di tutela del marchio debole registrato sono sufficienti a scongiurare la confusione tra i segni distintivi anche lievi modificazioni o aggiunte, ne consegue che deve escludersi la confondibilità dei segni distintivi quando il marchio simile risulti specificamente caratterizzato, ed inoltre l'attività dell'impresa titolare del marchio sia rivolta esclusivamente ad operatori del settore, ad altre imprese altamente specializzate ed a soggetti istituzionali. *Cass., sez. I, 11 aprile 2019, n. 10205*

■ 2 – Marchio complesso.

L'inclusione in un marchio complesso dell'unico elemento, nominativo o emblematico, che caratterizza un marchio semplice precedentemente registrato si traduce in una contraffazione, anche se il nuovo marchio sia costituito da altri elementi che lo differenziano da quello precedente. *Cass., sez. I, 11 aprile 2019, n. 10205*

2577 Contenuto del diritto.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In materia di diritti d'autore il pregiudizio non patrimoniale derivante dalla lesione del diritto inviolabile della persona è risarcibile, anche quando non sussista un fatto reato, a condizione che l'interesse leso abbia rilevanza costituzionale, che la lesione dell'in-

teresse sia grave e che il danno non sia futile. Pertanto, la semplice violazione di una clausola contrattuale che vieta qualsiasi modifica non autorizzata del progetto e dell'opera non dà luogo ad un danno in re ipsa per effetto dell'inadempimento contrattuale. *Cass., sez. I, 6 settembre 2019, n. 22381*

2578 Progetti di lavori.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 - Casistica.**

In materia di diritti d'autore il pregiudizio non patrimoniale derivante dalla lesione del diritto inviolabile della persona è risarcibile, anche quando non sussista un fatto reato, a condizione che l'interesse leso abbia rilevanza costituzionale, che la lesione dell'in-

teresse sia grave e che il danno non sia futile. Pertanto, la semplice violazione di una clausola contrattuale che vieta qualsiasi modifica non autorizzata del progetto e dell'opera non dà luogo ad un danno in re ipsa per effetto dell'inadempimento contrattuale. *Cass., sez. I, 6 settembre 2019, n. 22381*

2598 Atti di concorrenza sleale.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali ■ 2. Profili processuali ■ 3. Casistica.**■ 1 - Profili generali.**

In tema di tutela del marchio debole registrato sono sufficienti a scongiurare la confusione tra i segni distintivi anche lievi modificazioni o aggiunte. ne consegue che **deve escludersi la confondibilità dei segni distintivi quando il marchio simile risulti specificamente caratterizzato**, ed inoltre l'attività dell'impresa titolare del marchio sia rivolta esclusivamente ad operatori del settore, ad altre imprese altamente specializzate ed a soggetti istituzionali. *Cass., sez. I, 11 aprile 2019, n. 10205*

La confondibilità, che la legge richiede ai fini della tutela del marchio, si manifesta anche come potenzialità illecita, deducibile dalla naturale espansività dell'impresa titolare del segno; l'apprezzamento circa la ricorrenza della possibilità di confusione, pertanto, non può aver luogo con giudizio *ex post*, dovendosi piuttosto verificare, con riguardo al momento in cui è stata introdotta la domanda giudiziale, se l'attività dell'attore, anche per la sua possibile espansione — intesa quale normale potenzialità — possa risultare pregiudicata dalla somiglianza o identità dei segni, che sia tale da determinare, nell'evoluzione naturale della sua posizione nel mercato, un pericolo di confusione. *Cass., sez. I, 11 aprile 2019, n. 10205*

■ 2 - Profili processuali.

In tema di competenza territoriale nelle azioni in materia di proprietà industriale, il principio di prevalenza del foro del domicilio eletto dal convenuto, di cui all'art. 120, comma 3, del d.lgs. n. 30 del 2005 (codice della proprietà industriale), sui primi tre fori elencati dal comma 2, è applicabile, in combinato disposto con il comma 6 *bis* della medesima norma, a tutte le azioni in cui il convenuto è titolare di un brevetto o di una registrazione, compre-

se quindi le azioni di accertamento negativo della contraffazione. *Cass., sez. VI, 11 giugno 2019, n. 15623*

■ 3 - Casistica.

Nell'interpretazione della clausola generale di cui all'art. 2598 n. 3 c.c., che individua atti di concorrenza sleale nel comportamento di chiunque si vale direttamente o indirettamente di ogni altro mezzo non conforme ai principi della correttezza professionale e idoneo a danneggiare l'altrui azienda, rientra la violazione di norme di diritto pubblico. Tale violazione può avere effetti distorsivi sul mercato nel caso di norme che impongono oneri, quali le autorizzazioni per lo svolgimento di determinate attività, quando il rilascio dell'autorizzazione sia subordinato a condizioni che comportano costi e, pertanto, la violazione della norma consenta un risparmio che rende praticabili alla clientela prezzi più bassi di quelli dei concorrenti. La violazione può presumersi insussistente ove l'autorizzazione amministrativa sia stata concessa, ma è pur sempre consentito al giudice ordinario, al quale sia richiesto l'accertamento dell'attività di concorrenza sleale nel rapporto fra imprenditori concorrenti, sindacare l'atto amministrativo in via incidentale e, ove ritenuto illegittimo, disapplicarlo. *Corte App., Milano, sez. I, 28 maggio 2019, n. 2346*

La vendita sottocosto è contraria ai doveri di correttezza evocati dall'art. 2598 c.c., n. 3 solo se a parità di condizioni sia un'impresa che muove da una posizione di dominio e che, in tal modo, ostacoli l'ingresso di altri concorrenti sul mercato o comunque indebitamente abusi di quella sua posizione non avendo alcun interesse a praticare simili prezzi se non, appunto, quello di eliminare i propri concorrenti per poter poi rialzare i prezzi approfittando della situazione di monopolio così venutasi a determinare. *Corte App., Firenze, sez. I, 24 maggio 2019, n. 1236*

V. *sub artt. 2301-2564-2567-2569 c.c.*

2600 Risarcimento del danno.V. *sub artt. 2043-2044-2598-2943 c.c.***2602** Nozione e norme applicabili.**GIURISPRUDENZA** 1. Disciplina applicabile ai consorzi.**■ 1 - Disciplina applicabile ai consorzi.**

Il consorzio costituito per gli scopi previsti dall'art. 2602 c.c., non potendo avere per sé alcun vantaggio, in quanto lo stesso, al pari dell'eventuale svantaggio, appartiene unicamente e solo alle

imprese consorziate, ha l'obbligo di ribaltare sulle stesse, secondo i criteri di legge o quelli legittimamente fissati dallo statuto, se non elusivi della causa consortile e delle relative norme fiscali, tutte le operazioni economiche realizzate da una o più imprese consorziate,

oppure dallo stesso consorzio con strutture proprie o con impiego di imprese terze, sicché le singole consorziate sono tenute ad emettere fattura — ai fini IVA — nei confronti del consorzio in proporzione della quota consortile, per il ribaltamento dei proventi

delle commesse ad essa attribuiti, nonché autofattura, in proporzione della quota consortile, per il ribaltamento dei relativi costi. *Cass., sez. trib., 17 maggio 2019, n. 13360*

V. sub art. 2909 c.c.

2607 Modificazioni del contratto.

V. sub art. 2346 c.c.

2615-ter Società consortili.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.

■ 1 – Profili generali.

In tema di società per azioni, la disposizione dell'art. 2615 *ter* comma 2 c.c. che consente l'introduzione di una clausola statutaria che obbliga i soci al versamento di contributi in denaro, rappresenta un'eccezione rispetto alla disciplina societaria altrimenti applicabile, concedendosi da parte del legislatore all'autonomia sta-

tutaria dei soci di società consortili quel che non è concesso all'autonomia statutaria dei soci di società lucrative, in cui i essi sono obbligati solo ai conferimenti iniziali sicché una clausola statutaria che prevedesse altri esborsi sarebbe illegittima. *Corte App., Napoli, sez. I, 15 maggio 2019, n. 2602*

2616 Costituzione.

V. sub artt. 2602-2909 c.c.

LIBRO SESTO DELLA TUTELA DEI DIRITTI

2643 Atti soggetti a trascrizione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Ai fini della opponibilità di una servitù ai terzi, successivi acquirenti del fondo servente, deve essere considerata soltanto la conoscibilità legale, desumibile dal contenuto della nota di trascrizione del contratto che della servitù integra il titolo, dovendo dalla stessa risultare l'indicazione del fondo dominante e di quello servente, la volontà delle parti di costituire una servitù, nonché l'oggetto e la portata del diritto; né tale conoscibilità può essere sostituita od integrata da una conoscenza effettiva o soggettiva, desumibile *aliunde*. *Cass., sez. VI, 25 giugno 2019, n. 17026*

Affinché il negozio costitutivo di servitù, stipulato contestualmente ad un contratto di compravendita, possa considerarsi validamente trascritto, non occorre che la trascrizione di esso venga effettuata mediante presentazione di una specifica e separata nota, distinta da quella relativa alla vendita, essendo sufficiente che nell'unica nota di trascrizione sia stata fatta menzione della costituzione della servitù e che le indicazioni ivi riportate consentano di individuare, senza possibilità di equivoci o di incertezze, gli estremi

essenziali della convenzione con riferimento ai beni ai quali la servitù si riferisce. *Cass., sez. II, 24 giugno 2019, n. 16853*

I diritti sottoposti al regime di cui all'art. 825 c.c. non devono essere trascritti poiché, dato il loro carattere demaniale, sono opponibili alla generalità degli interessati a prescindere dall'osservanza delle forme di pubblicità. *Cass., sez. II, 31 maggio 2019, n. 15032*

In virtù del c.d. principio di ambulatorietà delle servitù, l'alienazione del fondo dominante comporta anche il trasferimento delle servitù attive ad esso inerenti, anche se nulla venga al riguardo stabilito nell'atto di acquisto, così come l'acquirente del fondo servente — una volta che sia stato trascritto il titolo originario di costituzione della servitù — riceve l'immobile con il peso di cui è gravato, essendo necessaria la menzione della servitù soltanto in caso di mancata trascrizione del titolo; tuttavia, ai fini dell'opponibilità del trasferimento al terzo acquirente è necessaria la trascrizione dell'atto costitutivo della servitù o, in mancanza, la menzione della servitù passiva nell'atto di trasferimento del fondo servente. *Cass., sez. II, 22 maggio 2019, n. 13817*

2644 Effetti della trascrizione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Ai fini della opponibilità di una servitù ai terzi, successivi acquirenti del fondo servente, deve essere considerata soltanto la conoscibilità legale, desumibile dal contenuto della nota di trascrizione del contratto che della servitù integra il titolo, dovendo dalla stessa risultare l'indicazione del fondo dominante e di quello servente, la volontà delle parti di costituire una servitù, nonché l'oggetto e la portata del diritto; né tale conoscibilità può essere sostituita od integrata da una conoscenza effettiva o soggettiva, desumibile *aliunde*. *Cass., sez. VI, 25 giugno 2019, n. 17026*

Affinché il negozio costitutivo di servitù, stipulato contestualmente ad un contratto di compravendita, possa considerarsi validamente trascritto, non occorre che la trascrizione di esso venga effettuata mediante presentazione di una specifica e separata nota, distinta da quella relativa alla vendita, essendo sufficiente che nell'unica nota di trascrizione sia stata fatta menzione della costi-

tuzione della servitù e che le indicazioni ivi riportate consentano di individuare, senza possibilità di equivoci o di incertezze, gli estremi essenziali della convenzione con riferimento ai beni ai quali la servitù si riferisce. *Cass., sez. II, 24 giugno 2019, n. 16853*

In virtù del c.d. principio di ambulatorietà delle servitù, l'alienazione del fondo dominante comporta anche il trasferimento delle servitù attive ad esso inerenti, anche se nulla venga al riguardo stabilito nell'atto di acquisto, così come l'acquirente del fondo servente — una volta che sia stato trascritto il titolo originario di costituzione della servitù — riceve l'immobile con il peso di cui è gravato, essendo necessaria la menzione della servitù soltanto in caso di mancata trascrizione del titolo; tuttavia, ai fini dell'opponibilità del trasferimento al terzo acquirente è necessaria la trascrizione dell'atto costitutivo della servitù o, in mancanza, la menzione della servitù passiva nell'atto di trasferimento del fondo servente. *Cass., sez. II, 22 maggio 2019, n. 13817*

2645-bis Trascrizione di contratti preliminari.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Esecuzione del contratto preliminare di compravendita.

■ 1 – Esecuzione del contratto preliminare di compravendita.

Nel sistema tavolare, l'effetto prenotativo dell'annotazione del contratto preliminare di compravendita immobiliare — previsto dall'art. 12 r.d. n. 499 del 1929, così come modificato dall'art. 3, comma 8 d.l. n. 669 del 1996, conv. in legge n. 30 del 1997 — viene

meno in caso di accoglimento della domanda di simulazione assoluta del medesimo preliminare, anch'essa annotata agli effetti dell'art. 2645 bis c.c., con la conseguenza che le ipoteche "prenotate" dopo l'annotazione del preliminare, ma anteriormente all'intavolazione del contratto definitivo, risultano prevalenti rispetto a quest'ultimo. *Cass., sez. III, 13 giugno 2019, n. 15879*

2652 Domande riguardanti atti soggetti a trascrizione. Effetti delle relative trascrizioni rispetto ai terzi.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Domanda di esecuzione specifica dell'obbligo di contrarre ■ 2. Casistica ■ 3. Esecuzione forzata ■ 4. Fallimento.

■ 1 – Domanda di esecuzione specifica dell'obbligo di contrarre.

La sentenza che accogla la domanda — a suo tempo regolarmente trascritta — di esecuzione in forma specifica del preliminare di vendita di una determinata porzione immobiliare prevale, ai sensi dell'art. 2652, n. 2, c.c., sulla trascrizione successiva eseguita da un terzo sulla medesima porzione immobiliare, mentre resta irrilevante a tali fini che la trascrizione della predetta domanda abbia indebitamente investito un più ampio complesso immobiliare, comprensivo anche di porzioni diverse rispetto a quella oggetto della menzionata sentenza di accoglimento. *Cass., sez. II, 19 febbraio 2019, n. 4842*

■ 2 – Casistica.

In caso di permuta di un terreno con un appartamento da costruire, ai fini dell'opponibilità ai terzi della trascrizione dell'atto di permuta, deve verificarsi se la nota di trascrizione della convenzione consenta l'individuazione dell'appartamento oggetto di permuta. *Cass., sez. II, 23 luglio 2019, n. 19824*

Nel sistema tavolare, l'effetto prenotativo dell'annotazione del contratto preliminare di compravendita immobiliare — previsto dall'art. 12 r.d. n. 499 del 1929, così come modificato dall'art. 3, comma 8 d.l. n. 669 del 1996, conv. in legge n. 30 del 1997 — viene meno in caso di accoglimento della domanda di simulazione assoluta del medesimo preliminare, anch'essa annotata agli effetti dell'art. 2645 bis c.c., con la conseguenza che le ipoteche "prenotate" dopo l'annotazione del preliminare, ma anteriormente all'intavolazione del contratto definitivo, risultano prevalenti rispetto a quest'ultimo. *Cass., sez. III, 13 giugno 2019, n. 15879*

Perché la trascrizione della domanda giudiziale diretta a denunziare la violazione delle distanze legali produca gli effetti indicati dall'art. 2653, n. 1, c.c. (ovvero, perché vi sia precisa correlazione tra la domanda riportata nella nota e la pronuncia giudiziale che si voglia opporre ai terzi che abbiano frattanto acquistato diritti sul medesimo bene immobile), è sufficiente che nella relativa nota siano inseriti elementi di individuazione riferiti al complesso immobiliare, potendosi dall'atto evincere che l'annotazione riguarda soltanto singoli beni da cui tale complesso è costituito. *Cass., sez. II, 29 maggio 2019, n. 14710*

■ 3 – Esecuzione forzata.

Qualora il bene pignorato divenga oggetto di confisca penale prima dell'assegnazione o dell'aggiudicazione nell'espropriazione forzata, le ragioni dei creditori possono essere fatte valere solo nell'ambito dell'esecuzione penale. *Cass., sez. III, 30 novembre 2018, n. 30990*

■ 4 – Fallimento.

Il curatore fallimentare del promittente venditore di un immobile non può sciogliersi dal contratto preliminare ai sensi dell'art. 72 l.fall. con effetto verso il promissario acquirente, se quest'ultimo abbia trascritto prima del fallimento la domanda ex art. 2932 c.c. e successivamente anche la sentenza di accoglimento della stessa, in quanto, a norma dell'art. 2652, n. 2, c.c., detta trascrizione prevale sull'iscrizione della sentenza di fallimento nel registro delle imprese. Dunque, se è vero che, in ipotesi di domanda di esecuzione in forma specifica proposta anteriormente alla dichiarazione di fallimento del promittente venditore e riassunta nei confronti del curatore, quest'ultimo, che è terzo in relazione al rapporto controverso, mantiene la titolarità del diritto di scioglimento dal contratto sulla base di quanto gli riconosce l'art. 72 l.fall., è altrettanto vero che il detto soggetto non può opporre tale diritto al promissario acquirente se la domanda ex articolo 2932 c.c. sia stata trascritta prima del fallimento. Ne consegue, pertanto, che il giudice può accogliere la domanda ex articolo 2932 c.c. pure a fronte della scelta del curatore di recedere dal contratto, con una sentenza che, se trascritta, retroagisce alla trascrizione della domanda stessa e sottrae, in modo opponibile al curatore, il bene della massa attiva del fallimento. *Corte App. Bari, sez. II, 28 maggio 2019, n. 1243*

Il curatore fallimentare del promittente venditore di un immobile non può sciogliersi dal contratto preliminare ai sensi dell'art. 72 l.fall. con effetto verso il promissario acquirente ove questi abbia trascritto prima del fallimento la domanda ex art. 2932 c.c. e la domanda stessa sia stata accolta con sentenza trascritta, in quanto, a norma dell'art. 2652, n. 2, c.c., la trascrizione della sentenza di accoglimento prevale sull'iscrizione della sentenza di fallimento nel registro delle imprese. *Corte App. Firenze, sez. I, 8 maggio 2019, n. 1077*

2653 Altre domande e atti soggetti a trascrizione a diversi effetti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicative.

■ 1 – Ipotesi applicative.

Nel caso in cui colui che agisce per l'accertamento o la tutela di un proprio diritto di servitù prediale che assume violato, non trascriva la relativa domanda giudiziale, la sentenza che definisce tale giudizio non è opponibile, a norma del combinato disposto degli artt. 111, quarto comma, cod. proc. civ. e 2653, n. 1, cod. civ., a chi acquista il fondo servente nel corso del processo ed abbia

trascritto il suo titolo, senza che possa rilevare che a suo tempo sia stato regolarmente trascritto l'atto costitutivo della servitù, con la conseguenza che il terzo acquirente è legittimato a proporre contro la detta sentenza pronunciata in un giudizio, a cui è rimasto estraneo, l'opposizione di terzo ordinaria prevista dallo art. 404, primo comma, cod. proc. civ. *Corte App. L'Aquila, 15 agosto 2019, n. 1382*

Perché la trascrizione della domanda giudiziale diretta a denunciare la violazione delle distanze legali produca gli effetti indicati dall'art. 2653, n. 1, c.c. (ovvero, perché vi sia precisa correlazione tra la domanda riportata nella nota e la pronuncia giudiziale che si voglia opporre ai terzi che abbiano frattanto acquistato diritti sul

medesimo bene immobile), è sufficiente che nella relativa nota siano inseriti elementi di individuazione riferiti al complesso immobiliare, potendosi dall'atto evincere che l'annotazione riguarda soltanto singoli beni da cui tale complesso è costituito. *Cass., sez. II, 29 maggio 2019, n. 14710*

2659 Nota di trascrizione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicative.

■ 1 – Ipotesi applicative.

Ai fini della opponibilità di una servitù ai terzi, successivi acquirenti del fondo servente, deve essere considerata soltanto la conoscibilità legale, desumibile dal contenuto della nota di trascrizione del contratto che della servitù integra il titolo, dovendo dalla stessa risultare l'indicazione del fondo dominante e di quello servente, la volontà delle parti di costituire una servitù, nonché l'oggetto e la portata del diritto; né tale conoscibilità può essere sostituita od integrata da una conoscenza effettiva o soggettiva, desumibile *aliunde*. *Cass., sez. VI, 25 giugno 2019, n. 17026*

Affinché il negozio costitutivo di servitù, stipulato contestualmente ad un contratto di compravendita, possa considerarsi validamente trascritto, non occorre che la trascrizione di esso venga effettuata mediante presentazione di una specifica e separata nota, distinta da quella relativa alla vendita, essendo sufficiente che

nell'unica nota di trascrizione sia stata fatta menzione della costituzione della servitù e che le indicazioni ivi riportate consentano di individuare, senza possibilità di equivoci o di incertezze, gli estremi essenziali della convenzione con riferimento ai beni ai quali la servitù si riferisce. *Cass., sez. II, 24 giugno 2019, n. 16853*

Perché la trascrizione della domanda giudiziale diretta a denunciare la violazione delle distanze legali produca gli effetti indicati dall'art. 2653, n. 1, c.c. (ovvero, perché vi sia precisa correlazione tra la domanda riportata nella nota e la pronuncia giudiziale che si voglia opporre ai terzi che abbiano frattanto acquistato diritti sul medesimo bene immobile), è sufficiente che nella relativa nota siano inseriti elementi di individuazione riferiti al complesso immobiliare, potendosi dall'atto evincere che l'annotazione riguarda soltanto singoli beni da cui tale complesso è costituito. *Cass., sez. II, 29 maggio 2019, n. 14710*

2665 Omissioni o inesattezze nelle note.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicativa.

■ 1 – Ipotesi applicativa.

L'inesatta indicazione, nella nota di trascrizione, delle generalità della persona contro la quale si intendeva trascrivere comporta l'invalidità della trascrizione, rimanendo la stessa legalmente occulta nei confronti dei terzi, ove abbia prodotto la registrazione dell'atto nel conto di una persona diversa dall'acquirente — e non

anche qualora l'annotazione sia avvenuta nel conto di colui al quale l'atto era correlato — poiché induce, ai sensi dell'art. 2665 c.c., incertezza sulle persone, senza che possa rilevare, quale sanatoria con effetti *ex tunc*, la successiva correzione dell'errore contenuto nella nota. *Cass., sez. II, 19 marzo 2019, n. 7680*

2697 Onere della prova.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Fatti costitutivi (§ 1) ■ 2. I fatti pacifici (§ 2) ■ 3. Onere della prova e liquidazione equitativa ■ 4. Presunzioni ■ 5. Profili processuali ■ 6. Rito del lavoro ■ 7. Il licenziamento del lavoratore ■ 8. La prova del danno ■ 9. Ipotesi applicative ■ 10. Contenzioso tributario ■ 11. Responsabilità della PA ■ 12. Controversie in materia bancaria ■ 13. Casistica ■ 14. Responsabilità medica ■ 15. Assicurazione.

■ 1 – Fatti costitutivi.

Nel giudizio promosso dal contribuente per l'accertamento negativo del credito previdenziale, incombe sull'INPS l'onere di provare i fatti costitutivi della pretesa contributiva che l'Istituto assuma fondati sul rapporto ispettivo. *Cass., sez. VI, 16 settembre 2019, n. 23038*

Nei giudizi di risarcimento del danno da responsabilità medica, è onere dell'attore, paziente danneggiato, provare l'esistenza del nesso causale tra la condotta del medico e il danno di cui chiede il risarcimento, onere che va assolto dimostrando che la condotta del sanitario è stata, secondo il criterio del "più probabile che non", la causa del danno, con la conseguenza che, se, al termine dell'istruttoria, non risulti provato il suddetto nesso tra condotta ed evento, la domanda dev'essere rigettata (escluso, nella specie, il risarcimento in favore di una donna che aveva contratto l'epatite C in seguito ad un intervento chirurgico, atteso che le altre operazioni subite in passato dalla stessa avevano messo in discussione il nesso causale tra operazione e malattia). *Cass., sez. VI, 2 settembre 2019, n. 21939*

Il creditore che agisce per il pagamento di un suo credito è

tenuto unicamente a fornire la prova del rapporto o del titolo dal quale deriva il suo diritto e non anche a provare il mancato pagamento, poiché il pagamento integra un fatto estintivo, la cui prova incombe al debitore che l'eccepisca. Ne consegue che soltanto di fronte alla comprovata esistenza di un pagamento avente efficacia estintiva (cioè puntualmente eseguito con riferimento ad un determinato credito) l'onere della prova viene nuovamente a gravare sul creditore, il quale controdeduca che il pagamento deve imputarsi ad un credito diverso o più antico. *Cass., sez. VI, 16 luglio 2019, n. 19039*

■ 2 – I fatti pacifici.

Il creditore che agisce per il pagamento di un suo credito è tenuto unicamente a fornire la prova del rapporto o del titolo dal quale deriva il suo diritto e non anche a provare il mancato pagamento, poiché il pagamento integra un fatto estintivo, la cui prova incombe al debitore che l'eccepisca. Ne consegue che soltanto di fronte alla comprovata esistenza di un pagamento avente efficacia estintiva (cioè puntualmente eseguito con riferimento ad un determinato credito) l'onere della prova viene nuovamente a

gravare sul creditore, il quale controdeduca che il pagamento deve imputarsi ad un credito diverso o più antico. *Cass., sez. VI, 16 luglio 2019, n. 19039*

■ 3 – Onere della prova e liquidazione equitativa.

Il periculum in mora non può ritenersi sussistente in re ipsa né può essere ravvisato in una qualsiasi violazione dei diritti del ricorrente in sé considerata, ma solo quando tale lesione, in quanto incidente su posizioni giuridiche soggettive a contenuto non patrimoniale ed a rilevanza in genere costituzionale a quel diritto strettamente connesse, sia suscettibile di pregiudizio non ristorable per equivalente. Secondo gli ordinari principi (art. 2697 c.c.), grava sulla parte ricorrente l'onere di provare il rischio di un pregiudizio imminente ed irreparabile a tale categoria di diritti. Ne discende la necessità, per la parte ricorrente, di allegazioni puntuali che consentano alle parti processuali e al giudice di operare una verifica finalizzata alla tutela di un pregiudizio concretamente e non teoricamente irrimediabile. Soddisfatto l'onere di allegazione, graverà quindi sull'istante l'onere di fornire elementi di prova in ordine ai fatti dedotti, reclamanti un indifferibile provvedimento di urgenza. *Trib. Palermo, sez. lav., 24 agosto 2019*

■ 4 – Presunzioni.

Ai fini della sussistenza del danno da vacanza rovinata è evidente che colui che invoca la condanna dell'agente di viaggi al risarcimento del danno non patrimoniale da vacanza rovinata ha l'onere di allegare gli elementi di fatto dai quali possa desumersi l'esistenza e l'entità del pregiudizio, in base alla disciplina codicistica del risarcimento del danno da inadempimento contrattuale, ma è pur vero che sia possibile il ricorso a presunzioni quando il fallimento dell'iniziativa e l'inadempimento si sia collocato a ridosso (nel caso di specie addirittura il giorno prima) delle partenze programmate con conseguenti disagi, disappunto e quant'altro. *Trib. Roma, sez. XIII, 10 settembre 2019, n. 17104*

L'appaltatore può provare con ogni mezzo di prova, ivi comprese le presunzioni, che le variazioni dell'opera appaltata siano state richieste dal committente, in quanto la prova scritta dell'autorizzazione di quest'ultimo è necessaria soltanto quando le variazioni siano dovute all'iniziativa dell'appaltatore. *Trib. Milano, sez. VII, 6 agosto 2019, n. 7788*

Il danno non patrimoniale subito in conseguenza di immissioni di rumore superiori alla normale tollerabilità non può ritenersi sussistente *in re ipsa*, atteso che tale concetto giunge ad identificare il danno risarcibile con la lesione del diritto (nella specie, quello al normale svolgimento della vita familiare all'interno della propria abitazione ed alla libera e piena esplicazione delle proprie abitudini di vita quotidiane) ed a configurare un vero e proprio danno punitivo, per il quale non vi è copertura normativa. Ne consegue che il danneggiato che ne chiedi il risarcimento è tenuto a provare di avere subito un effettivo pregiudizio in termini di disagi sofferti in dipendenza della difficile vivibilità della casa, potendosi a tal fine avvalere anche di presunzioni gravi, precise e concordanti sulla base però di elementi indiziari diversi dal fatto in sé dell'esistenza di immissioni di rumore superiori alla normale tollerabilità. *Cass., sez. VI, 18 luglio 2019, n. 19434*

Il danno da occupazione *sine titulo*, in quanto particolarmente evidente, può essere agevolmente dimostrato sulla base di presunzioni semplici, ma un alleggerimento dell'onere probatorio di tale natura non può includere anche l'esonero dalla allegazione dei fatti che devono essere accertati, ossia l'intenzione concreta del proprietario di mettere l'immobile a frutto. *Trib. Milano, sez. XIII, 9 luglio 2019, n. 6775*

■ 5 – Profili processuali.

L'estratto conto certificato conforme alle scritture contabili da uno dei dirigenti della banca, di cui all'art. 50 T.U.B. ha efficacia probatoria nell'ambito del procedimento monitorio, mentre nel successivo procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo può assumere rilevanza esclusivamente, salvo il caso di non contestazione, come elemento indiziario, la cui portata è liberamente apprezzata dal giudice nel contesto di altri elementi significativi. *Trib. Roma, sez. XVII, 11 settembre 2019, n. 17208*

Il giudice di merito, in mancanza di qualsiasi divieto di legge, oltre che utilizzare prove raccolte in diverso giudizio fra le stesse o altre parti, può anche avvalersi delle risultanze derivanti da atti di indagini preliminari svolte in sede penale, le quali debbono, tuttavia, considerarsi quali semplici indizi idonei a fornire utili e concorrenti elementi di giudizio, la cui concreta efficacia sintomatica dei singoli fatti noti deve essere valutata — in conformità con la regola dettata in tema di prova per presunzioni — non solo analiticamente, ma anche nella loro convergenza globale, accertandone la pregnanza conclusiva in base ad un apprezzamento che, se sorretto da adeguata e corretta motivazione sotto il profilo logico e giuridico, non è sindacabile in sede di legittimità. Ne consegue, da un canto, che anche una consulenza tecnica disposta dal Giudice per le indagini preliminari in un procedimento penale, se ritualmente prodotta dalla parte interessata, può essere liberamente valutata come elemento indiziario idoneo alla dimostrazione di un fatto determinato, dall'altro, che in grado di appello, il giudice del gravame ha l'obbligo di estendere il proprio giudizio a tutte le risultanze probatorie e non limitarsi ad una rivalutazione della sola consulenza (benché la relativa valutazione debba sempre tener conto della circostanza che la consulenza si è formata o meno nel contraddittorio tra le parti, correlandola, se del caso, alle dichiarazioni raccolte nel corso dell'istruttoria civile di primo grado, come avvenuto nella specie). *Cass., sez. III, 19 luglio 2019, n. 19521*

Qualora, a seguito di morte di una parte, il processo venga proseguito da altro soggetto nella dedotta qualità di unico erede del defunto, spetta alla controparte, che eccepisce la non integrità del contraddittorio per l'esistenza di altri coeredi, fornire la relativa prova. (Nella fattispecie, la S.C. ha rigettato l'eccezione di difetto di contraddittorio sollevata dai ricorrenti solo in sede di legittimità, non emergendo dagli atti già acquisiti nel giudizio di merito gli elementi posti a fondamento dell'eccezione). *Cass., sez. II, 18 luglio 2019, n. 19400*

L'onere probatorio gravante, a norma dell'art. 2697 cod. civ., su chi intende far valere in giudizio un diritto, ovvero su chi eccepisce la modifica o l'estinzione del diritto da altri vantato, non subisce deroga neanche quando abbia ad oggetto "fatti negativi", in quanto la negatività dei fatti oggetto della prova non esclude né inverte il relativo onere, tanto più se l'applicazione di tale regola dia luogo ad un risultato coerente con quello derivante dal principio della riferibilità o vicinanza o disponibilità dei mezzi di prova, riconducibile all'art. 24 Cost. e al divieto di interpretare la legge in modo da rendere impossibile o troppo difficile l'esercizio dell'azione in giudizio. Tuttavia, non essendo possibile la materiale dimostrazione di un fatto non avvenuto, la elativa prova può essere data mediante dimostrazione di uno specifico fatto positivo contrario, o anche mediante presunzioni dalle quali **possa desumersi il fatto negativo**. *Trib. Milano, sez. VII, 17 luglio 2019, n. 7207*

■ 6 – Rito del lavoro.

In tema di assunzione a termine di lavoratori subordinati per ragioni di carattere sostitutivo, l'onere di specificazione delle predette ragioni è correlato alla finalità di assicurare la trasparenza e la veridicità della causa dell'apposizione del termine e l'immodificabilità della stessa nel corso del rapporto. Pertanto, nelle situazioni

aziendali complesse, in cui la sostituzione non è riferita ad una singola persona, ma ad una funzione produttiva specifica, occasionalmente scoperta, l'apposizione del termine deve considerarsi legittima se l'enunciazione dell'esigenza di sostituire lavoratori assenti — da sola insufficiente ad assolvere l'onere di specificazione delle ragioni stesse — risulti integrata dall'indicazione di elementi ulteriori (quali l'ambito territoriale di riferimento, il luogo della prestazione lavorativa, le mansioni dei lavoratori da sostituire, il diritto degli stessi alla conservazione del posto di lavoro) che consentano di determinare il numero dei lavoratori da sostituire, ancorché non identificati nominativamente, ferma restando, in ogni caso, la verificabilità della sussistenza effettiva del prospettato presupposto di legittimità (nella specie, è stata confermata la sussistenza del requisito della specificità con l'indicazione nell'atto della causale sostitutiva, del termine iniziale e finale del rapporto, del luogo dello svolgimento del lavoro a termine, dell'inquadramento e delle mansioni del personale da sostituire). *Cass., sez. lav., 23 agosto 2019, n. 21672*

In tema di infortuni sul lavoro per omessa adozione di misure di sicurezza e oneri probatori in capo alle parti, occorre distinguere tra misure di sicurezza espressamente e specificamente definite dalla legge (o da altra fonte ugualmente vincolante), in relazione ad una valutazione preventiva di rischi specifici, oppure tra misure ricavate dall'art. 2087 c.c., che impone l'osservanza del generico obbligo di sicurezza; — nel primo caso — riferibile alle misure di sicurezza cosiddette 'nometate' — il lavoratore ha l'onere di provare soltanto la fattispecie costitutiva prevista dalla fonte impositiva della misura stessa — ovvero il rischio specifico che si intende prevenire o contenere ed inoltre il nesso di causalità materiale tra l'inosservanza della misura ed il danno subito: per il datore la prova liberatoria si esaurisce nella negazione degli stessi fatti provati dal lavoratore, ossia nel riscontro dell'insussistenza dell'inadempimento e del nesso eziologico tra quest'ultimo e il danno; — nel secondo caso — in cui si discorre di misure di sicurezza cosiddette 'innometate' la prova liberatoria a carico del datore di lavoro (fermo restando il suddetto onere probatorio spettante al lavoratore) risulta invece generalmente correlata alla quantificazione della misura della diligenza ritenuta esigibile, nella predisposizione delle indicate misure di sicurezza, imponendosi, di norma, al datore di lavoro l'onere di provare l'adozione di comportamenti specifici che, ancorché non risultino dettati dalla legge (o altra fonte equiparata), siano suggeriti da conoscenze sperimentali e tecniche, dagli 'standards' di sicurezza normalmente osservati o trovino riferimento in altre fonti analoghe. *Cass., sez. lav., 26 luglio 2019, n. 20364*

■ 7 – Il licenziamento del lavoratore.

In materia di impugnazione del licenziamento per superamento del periodo di comporto, grava sul datore di lavoro l'onere di allegare e provare i fatti costitutivi del potere di recesso e spetta al lavoratore la loro contestazione. Conseguo che i predetti fatti comprendono anche la prova circa l'applicabilità al rapporto lavorativo, oggetto della controversia, del c.c.n.l. invocato ai fini del recesso per superamento del periodo di comporto. *Cass., sez. lav., 6 settembre 2019, n. 22367*

Chi impugna un licenziamento deducendo che esso si è realizzato senza il rispetto della forma prescritta ha l'onere di provare, oltre la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato, il fatto costitutivo della sua domanda rappresentato dalla manifestazione di detta volontà datoriale, anche se realizzata con comportamenti concludenti. Tale identificazione del fatto costitutivo della domanda del lavoratore prescinde dalle difese del convenuto datore di lavoro, anche perché questi può risultare contumace, ed il conseguente onere probatorio è ripartito sulla base del fondamentale canone dettato dall'art. 2697, co. 1, c.c., secondo cui chi vuol far

valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento. *Trib. Genova, sez. lav., 19 luglio 2019, n. 446*

Il lavoratore che impugni il licenziamento allegandone l'intimazione senza l'osservanza della forma scritta ha l'onere di provare, quale fatto costitutivo della domanda, che la risoluzione del rapporto è ascrivibile alla volontà datoriale, seppure manifestata con comportamenti concludenti, non essendo sufficiente la prova della mera cessazione dell'esecuzione della prestazione lavorativa; nell'ipotesi in cui il datore eccepisca che il rapporto si è risolto per le dimissioni del lavoratore e all'esito dell'istruttoria — da condurre anche tramite i poteri officiosi ex art. 421 c.p.c. — perduri l'incertezza probatoria, la domanda del lavoratore andrà respinta in applicazione della regola residuale desumibile dall'art. 2697 c.c. *Trib. Venezia, sez. lav., 16 luglio 2019, n. 477*

Il lavoratore subordinato che impugni un licenziamento allegando che è stato intimato senza l'osservanza della forma prescritta ha l'onere di provare, quale fatto costitutivo della sua domanda, che la risoluzione del rapporto di lavoro è ascrivibile alla volontà del datore di lavoro, anche se manifestata con comportamenti concludenti; la mera cessazione nell'esecuzione delle prestazioni non è circostanza di per sé sola idonea a fornire tale prova. Ove il datore di lavoro eccepisca che il rapporto si è risolto per le dimissioni del lavoratore, il giudice sarà chiamato a ricostruire i fatti con indagine rigorosa — anche avvalendosi dell'esercizio dei poteri istruttori d'ufficio ex art. 421 c.p.c. — e solo nel caso perduri l'incertezza probatoria farà applicazione della regola residuale desumibile dall'art. 2697 c.c., comma 1, rigettando la domanda del lavoratore che non ha provato il fatto costitutivo della sua pretesa. *Cass., sez. lav., 9 luglio 2019, n. 18402*

■ 8 – La prova del danno.

In tema di risarcimento del danno per perdita di chance di promozione, incombe sul singolo dipendente l'onere di provare, pur se solo in modo presuntivo, il nesso di causalità tra l'inadempimento datoriale e il danno, ossia la concreta sussistenza della probabilità di ottenere la qualifica superiore (riconosciuto, nella specie, il risarcimento per il dipendente che aveva visto negata dall'azienda attraverso una sorta di preselezione la possibilità di prendere parte a una selezione interna). *Cass., sez. lav., 25 settembre 2019, n. 23936*

In tema di sgravi contributivi e di fiscalizzazione degli oneri sociali, l'onere probatorio circa la sussistenza delle condizioni per la fruizione di uno sgravio contributivo incombe sulla parte che intende avvalersene non versando per l'intero i contributi dovuti. *Trib. Salerno, sez. lav., 18 settembre 2019, n. 1816*

Le statuizioni civili contenute nelle sentenze penali passate in giudicato non vincolano il giudice investito della liquidazione del quantum, qualora si pronuncino solo sull'astratta idoneità dell'illecito a produrre un danno risarcibile. Sono invece vincolanti se, e nei limiti in cui, procedano all'accertamento in concreto dell'esistenza e dell'entità dei danni. Ed invero, la condanna generica al risarcimento dei danni, contenuta nella sentenza penale, pur presupponendo che il giudice riconosca che la parte civile vi ha diritto, non esige alcun accertamento in ordine alla concreta esistenza di un danno risarcibile, ma postula soltanto l'accertamento della potenziale capacità lesiva del fatto dannoso e della probabile esistenza di un nesso di causalità tra questo ed il pregiudizio lamentato, salva restando nel giudizio di liquidazione del quantum la possibilità di esclusione dell'esistenza stessa di un danno unito da rapporto eziologico con il fatto illecito. Resta, infatti, salvo il potere-dovere del giudice civile di escludere l'esistenza stessa di un danno risarcibile, o causalmente collegato all'illecito, ove la parte interessata non fornisca in concreto le relative prove. *Trib. Palermo, sez. III, 19 agosto 2019*

Il danno esistenziale consiste non già nel mero “sconvolgimento dell’agenda” o nella mera perdita delle abitudini e dei riti propri della quotidianità della vita, e in particolare da meri disagi, fastidi, disappunti, ansie, stress o violazioni del diritto alla tranquillità, bensì nel radicale cambiamento di vita, nell’alterazione/cambiamento della personalità del soggetto, nello sconvolgimento dell’esistenza in cui di detto aspetto (o voce) del danno si coglie il significato pregnante; in particolare, tale danno deve essere allegato e provato dal danneggiato secondo la regola generale *ex art. 2697 c.c.* e l’allegazione a tal fine necessaria deve concernere fatti precisi e specifici del caso concreto, essere cioè circostanziata, e non già sommariamente formulata, non potendosi risolvere in mere enunciazioni di carattere del tutto generico e astratto, eventuale ed ipotetico. *Corte App., R. Calabria, 1 agosto 2019, n. 637*

Il disinteresse mostrato da un genitore nei confronti di un figlio naturale integra la violazione degli obblighi di mantenimento, istruzione ed educazione della prole, e determina la lesione dei diritti nascenti dal rapporto di filiazione che trovano negli articoli 2 e 30 della Costituzione — oltre che nelle norme di natura internazionale recepite nel nostro ordinamento — un elevato grado di riconoscimento e tutela, sicché tale condotta è suscettibile di integrare gli estremi dell’illecito civile e legittima l’esercizio, ai sensi dell’art. 2059 cod. civ., di un’autonoma azione volta al risarcimento dei danni non patrimoniali sofferti dalla prole. Deve tuttavia evidenziarsi che le conseguenze dannose che da ciò siano derivate al figlio devono essere oggetto di specifica prova, posto che il richiedente non può limitarsi a dedurre il contegno inadempiente del genitore, ma non anche a indicare (e provare) se e in che misura il figlio abbia subito gli effetti negativi di detta assenza della figura genitoriale. *Trib. Roma, sez. I, 1 agosto 2019, n. 15949*

■ 9 – Ipotesi applicative.

Nell’ipotesi di danno cagionato a minorenne in contesto scolastico, quando ricorre l’ipotesi di danno arrecato dal minore a se stesso trattasi di responsabilità contrattuale. Diversamente, quando il danno è patito dal minore per fatto altrui, l’istituto di riferimento è quello della responsabilità aquiliana ed in particolare l’art. 2048 c.c. che configura una speciale ipotesi di responsabilità indiretta per fatto altrui. In sostanza, nel caso di danno cagionato dall’allievo a se stesso, la responsabilità dell’istituto scolastico e dell’insegnante non ha natura extracontrattuale, bensì contrattuale, atteso che — quanto all’istituto scolastico — l’accoglimento della domanda di iscrizione, con la conseguente ammissione dell’allievo alla scuola, determina l’instaurazione di un vincolo negoziale, dal quale sorge a carico dell’istituto l’obbligazione di vigilare sulla sicurezza e l’incolumità dell’allievo nel tempo in cui questi fruisce della prestazione scolastica in tutte le sue espressioni, anche al fine di evitare che l’allievo procuri danno a se stesso; e che — quanto al precettore dipendente dell’istituto scolastico — tra insegnante e allievo si instaura, per contatto sociale, un rapporto giuridico, nell’ambito del quale l’insegnante assume, nel quadro del complessivo obbligo di istruire ed educare, anche uno specifico obbligo di protezione e vigilanza, onde evitare che l’allievo si procuri da solo un danno alla persona. Ne deriva che, nelle controversie instaurate per il risarcimento del danno da autolesione nei confronti dell’istituto scolastico e dell’insegnante, è applicabile il regime probatorio desumibile dall’art. 1218 c.c., sicché, mentre l’attore deve provare che il danno si è verificato nel corso dello svolgimento del rapporto, sull’altra parte incombe l’onere di dimostrare che l’evento dannoso è stato determinato da causa non imputabile né alla scuola né all’insegnante. *Trib. Bolzano, 20 settembre 2019, n. 838*

La responsabilità per i danni cagionati da cose in custodia è oggettivamente configurabile qualora la cosa custodita sia di per sé idonea a sprigionare un’energia o una dinamica interna alla sua struttura, tale da provocare il danno. Qualora per contro si tratti di

cosa di per sé statica e inerte e richiede che l’agire umano, ed in particolare quello del danneggiato, si unisca al modo di essere della cosa, per la prova del nesso causale occorre dimostrare che lo stato dei luoghi presenti peculiarità tali da renderne potenzialmente dannosa la normale utilizzazione. È onere del danneggiato provare il fatto dannoso ed il nesso causale tra la cosa in custodia ed il danno e, ove la prima sia inerte e priva di intrinseca pericolosità, dimostrare, altresì, che lo stato dei luoghi presentava un’obiettiva situazione di pericolosità, tale da rendere molto probabile, se non inevitabile, il verificarsi del secondo, nonché di aver tenuto un comportamento di cautela correlato alla situazione di rischio percepibile con l’ordinaria diligenza, atteso che il caso fortuito può essere integrato anche dal fatto colposo dello stesso danneggiato. *Trib. La Spezia, 5 settembre 2019, n. 552*

L’allontanamento di uno dei coniugi dalla casa familiare costituisce, in difetto di giusta causa, violazione dell’obbligo di convivenza e la parte che, conseguentemente, richiede la pronuncia di addebito della separazione ha l’onere di provare il rapporto di causalità tra la violazione e l’intollerabilità della convivenza, gravando, invece, sulla controparte la prova della giusta causa. *Corte App., Torino, 31 luglio 2019, n. 1339*

L’ipotesi della minaccia grave ed individuale alla vita o alla persona di un civile derivante dalla violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale implica o una contestualizzazione della minaccia suddetta, in rapporto alla situazione soggettiva del richiedente, laddove il medesimo sia in grado di dimostrare di poter essere colpito in modo specifico, in ragione della sua situazione personale, ovvero la dimostrazione dell’esistenza di un conflitto armato interno nel Paese o nella regione, caratterizzato dal ricorso ad una violenza indiscriminata, che raggiunga un livello talmente elevato da far sussistere fondati motivi per ritenere che un civile, rientrato nel paese in questione o, se del caso, nella regione in questione, correrebbe, per la sua sola presenza sul territorio di questi ultimi, un rischio effettivo di subire detta minaccia. *Corte App. Milano, sez. IV, 30 luglio 2019, n. 3370*

■ 10 – Contenzioso tributario.

Ai fini della deducibilità dei costi è onere del contribuente dare la prova, tra l’altro, della loro effettività ed inerenza, non potendosi limitare a sminuire il quadro indiziario e la valenza probatoria offerta dall’Ufficio senza produrre alcun documento che valga a comprare la sussistenza dei costi e la loro inerenza in relazione all’attività o ai beni da cui sono derivati i ricavi o altri proventi concorrenti alla formazione del reddito. *Comm. trib. reg., Milano, sez. XX, 19 giugno 2019, n. 2650*

■ 11. – Responsabilità della PA.

La gestione della fauna incombente sulla Regione non comporta *ex se* che qualunque danno a vetture circolanti cagionato da essa sia addebitabile alla Regione, occorrendo la allegazione o quantomeno la specifica indicazione di una condotta omissiva efficiente sul piano della presumibile ricollegabilità del danno (quale la anomala incontrollata presenza di molti animali selvatici sul posto — l’esistenza di fonti incontrollate di richiamo di detta selvaggina verso la sede stradale — la mancata adozione di tecniche di captazione degli animali verso le aree boschive e lontane da strade e agglomerati urbani etc.). più specificamente, la mancata apposizione di cartelli stradali circa il passaggio di animali non è imputabile alla Regione (gravando detto potere/dovere, sul soggetto proprietario o gestore della strada; vd. art. 14 C.d.S.), così come è da escludersi l’esistenza di un generale obbligo di recinzione dei perimetri boschivi e/o di illuminazione notturna di strade fuori dall’abitato anche considerato che l’utente della che viaggia in ora notturna su una strada che attraversa aree campestri e/o boschive ben può prevedere che tali zone siano frequentate da animali selvatici ed è

tenuto ad adeguare la propria condotta di guida a detta circostanza così come alla ridotta visibilità notturna. *Trib. L'Aquila, 9 luglio 2019, n.521*

Nel giudizio instaurato ai sensi dell'art. 33, comma 2, della l. n. 287 del 1990 per il risarcimento dei danni derivanti da illeciti anticoncorrenziali, i provvedimenti assunti dall'Autorità Garante per la Concorrenza e il Mercato (AGCM) e le decisioni del giudice amministrativo, che eventualmente abbiano confermato o riformato quei provvedimenti, costituiscono prova privilegiata in relazione alla sussistenza del comportamento accertato o della posizione rivestita sul mercato e del suo eventuale abuso. *Cass., sez. I, 5 luglio 2019, n. 18176*

In tema di risarcimento del danno alla salute causato da emorragia con sangue infetto, ai fini dell'individuazione dell'*exordium praescriptionis*, una volta dimostrata dalla vittima la data di presentazione della domanda amministrativa di erogazione dell'indennizzo previsto dalla l. n. 210 del 1992, spetta alla controparte dimostrare che già prima di quella data il danneggiato conosceva o poteva conoscere, con l'ordinaria diligenza, l'esistenza della malattia e la sua riconducibilità causale alla trasfusione anche per mezzo di presunzioni semplici, sempre che il fatto noto dal quale risalire a quello ignoto sia circostanza obiettivamente certa e non mera ipotesi o congettura, pena la violazione del divieto del ricorso alle *praesumptiones de praesumpto*. (Nella specie la Corte ha ritenuto che il fatto noto non potesse essere desunto dalla mera preesistenza della malattia, al fine di stabilire il *dies a quo* della prescrizione). *Cass., sez. III, 28 giugno 2019, n. 17421*

La responsabilità per danni cagionati da cose in custodia di cui all'art. 2051 c.c. è da intendersi come una forma di responsabilità oggettiva. La formulazione della norma, tuttavia, non dispensa il danneggiato dall'onere di provare il nesso causale tra cosa in custodia e danno, ossia di dimostrare che l'evento si è prodotto come conseguenza normale della particolare condizione, potenzialmente lesiva, posseduta dalla cosa. Resta, invece, a carico del custode offrire la prova contraria alla presunzione *iuris tantum* della sua responsabilità, mediante la dimostrazione positiva del "caso fortuito". *Trib. Caltanissetta, 1 agosto 2019, n. 448*

■ 12 – Controversie in materia bancaria.

La responsabilità dell'istituto che paga l'assegno a persona diversa dal beneficiario è di tipo contrattuale, non oggettiva, con l'onere dell'istituto di credito di provare di aver agito con la diligenza professionale richiesta per l'attività espletata. *Trib. Roma, sez. XVII, 18 settembre 2019, n. 17683*

Non costituisce idonea prova del pagamento la mera attestazione di una banca di aver dato seguito a suoi ordini di bonifico in favore del soggetto creditore, in assenza della quietanza del creditore. Infatti, il pagamento ove effettuabile tramite banca, si esaurisce con la liberazione dell'obligato, solo quando la rimessa entri materialmente nella disponibilità dell'avente diritto e non anche quando [e per il solo fatto che] il debitore abbia inoltrato alla propria banca l'ordine di bonifico e questa abbia pur dichiarato di avervi dato corso. *Trib. Reggio Calabria, sez. I, 19 luglio 2019, n. 1043*

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 ritenute prescritte. *Cass., S.U., 13 giugno 2019, n. 15895*

■ 13. – Casistica

In tema di locazione ad uso abitativo, l'effettiva destinazione dell'immobile all'uso allegato a fondamento del diniego di rinnovazione alla prima scadenza *ex art. 3, comma 1, della legge n. 431 del 1998* costituisce condizione per il valido ed efficace esercizio della corrispondente facoltà potestativa del locatore sul quale, pertanto, grava l'onere di dimostrare la realizzazione dell'indicata finalità (nella specie coincidente con l'adibizione dell'immobile ad abitazione del proprio figlio). *Cass., sez. III, 19 luglio 2019, n. 19523*

Qualora, a seguito di morte di una parte, il processo venga proseguito da altro soggetto nella dedotta qualità di unico erede del defunto, spetta alla controparte, che eccipisca la non integrità del contraddittorio per l'esistenza di altri coeredi, fornire la relativa prova. (Nella fattispecie, la S.C. ha rigettato l'eccezione di difetto di contraddittorio sollevata dai ricorrenti solo in sede di legittimità, non emergendo dagli atti già acquisiti nel giudizio di merito gli elementi posti a fondamento dell'eccezione). *Cass., sez. II, 18 luglio 2019, n. 19400*

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 ad essa non si applicano i limiti alla prova testimoniale — in materia di contratti e simulazione — che valgono, invece, per il negozio tipico utilizzato allo scopo. (Nella fattispecie, la S.C. ha confermato la sentenza gravata che aveva ritenuto l'esistenza di donazioni indirette sulla base di prove presuntive). *Cass., sez. II, 18 luglio 2019, n. 19400*

■ 14 – Responsabilità medica.

Il rapporto che si instaura tra paziente e casa di cura (o ente ospedaliero) trova la sua fonte nel contratto atipico c.d. di ospitalità, concluso tra le parti per *facta concludentia*, ossia mediante la mera accettazione del malato presso la struttura. Si tratta di un atipico contratto a prestazioni corrispettive con effetti protettivi nei confronti del terzo, da cui, a fronte dell'obbligazione al pagamento del corrispettivo (che ben può essere adempiuta dal paziente, dall'assicuratore, dal servizio sanitario nazionale o da altro ente), insorgono a carico della casa di cura (o dell'ente), accanto a quelli di tipo *lato sensu* alberghieri, obblighi di messa a disposizione del personale medico ausiliario, del personale paramedico e dell'apprestamento di tutte le attrezzature necessarie, anche in vista di eventuali complicazioni od emergenze. Ne consegue che la responsabilità della casa di cura (o dell'ente) nei confronti del paziente ha natura contrattuale e può conseguire, ai sensi dell'art. 1218 c.c., all'inadempimento delle obbligazioni direttamente a suo carico, nonché, in virtù dell'art. 1228 c.c., all'inadempimento della prestazione medico-professionale svolta direttamente dal sanitario, quale suo ausiliario necessario pur in assenza di un rapporto di lavoro subordinato, comunque sussistendo un collegamento tra la prestazione da costui effettuata e la sua organizzazione aziendale. Sul punto, il paziente danneggiato deve provare l'esistenza del rapporto contrattuale e dell'aggravamento della situazione patologica (o dell'insorgenza di nuove patologie per effetto dell'intervento) e del relativo nesso di causalità con l'azione o l'omissione dei sanitari, secondo il criterio, ispirato alla regola della normalità causale, del "più probabile che non", potendosi limitare ad allegare (ma non provare) l'inadempimento, ancorché qualificato, ossia astrattamente efficiente alla produzione del danno. Ricade viceversa sulla struttura, che intenda liberarsi dall'obbligazione risarcitoria, l'onere di provare di aver correttamente adempiuto o che quegli esiti siano derivati da un evento impreveduto o imprevedibile, non impu-

tabile o non riconducibile alla condotta sanitaria, prova non fornita. *Trib. Milano, sez. I, 13 giugno 2019, n. 5765*

Nei giudizi di risarcimento del danno da responsabilità medica, è onere dell'attore, paziente danneggiato, provare l'esistenza del nesso causale tra la condotta del medico e il danno di cui chiede il risarcimento, onere che va assolto dimostrando che la condotta del sanitario è stata, secondo il criterio del "più probabile che non", la causa del danno, con la conseguenza che, se, al termine dell'istruttoria, non risulti provato il suddetto nesso tra condotta ed evento, la domanda dev'essere rigettata (escluso, nella specie, il risarcimento in favore di una donna che aveva contratto l'epatite C in seguito ad un intervento chirurgico, atteso che le altre operazioni subite in passato dalla stessa avevano messo in discussione il nesso causale tra operazione e malattia). *Cass., sez. VI, 2 settembre 2019, n. 21939*

La responsabilità dell'ente ospedaliero per inesatto adempimento della prestazione sanitaria è inquadrabile nella responsabilità contrattuale, con la conseguenza che è a carico del danneggiato la

prova dell'esistenza del contratto e dell'aggravamento della situazione patologica, ovvero dell'insorgenza di nuove patologie, nonché del relativo nesso di causalità con l'azione o l'omissione dei sanitari, restando a carico di questi ultimi la prova che la prestazione professionale sia stata eseguita in modo diligente e che quegli esiti siano stati determinati da un evento impreveduto ed imprevedibile. *Trib. Napoli, sez. VIII, 22 luglio 2019, n. 7357*

■ 15 - Assicurazione.

In tema di assicurazione contro i danni, il fatto costitutivo del diritto dell'assicurato all'indennizzo consiste in un danno verificatosi in dipendenza di un rischio assicurato e nell'ambito spaziale e temporale in cui la garanzia opera, essendo pertanto onere dell'assicurato dimostrare che si è verificato un rischio coperto dalla garanzia assicurativa e che esso ha causato il danno di cui reclama il ristoro, analogo onere probatorio incombendo sull'assicurato con riferimento agli elementi temporali e spaziali della garanzia. *Trib. Roma, sez. VI, 23 agosto 2019, n. 7886*

2699 Atto pubblico.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Nozione ■ 2. Casistica.

■ 1 - Nozione.

Il verbale dell'organo ispettivo costituisce atto pubblico ai sensi dell'art. 2699 c.c., è cioè atto redatto dal pubblico ufficiale che conferisce pubblica fede a quanto in esso attestato. Da tale natura del verbale discende il suo particolare regime probatorio, c.d. efficacia probatoria privilegiata, contemplato dall'art. 2700 c.c.: l'atto accertativo fa piena prova in ordine alla provenienza di esso dal suo autore, alle operazioni che il verbalizzante dichiara di aver compiuto, ai fatti che il medesimo attesta essere avvenuti in sua presenza. L'unico rimedio che la legge accorda a chi volesse contraddire tali risultanze dell'atto è la querela di falso, e cioè l'instaurazione di un apposito giudizio speciale, ai sensi degli artt. 221 e ss. c.p.c., avente ad oggetto la veridicità dei fatti riportati nel verbale. Pertanto, la parte interessata non può offrire, nel giudizio ordinario, una semplice prova contraria nei confronti degli elementi fattuali risultanti dal verbale, al fine di affermare la non veridicità degli stessi. In definitiva, le risultanze fattuali del verbale costituiscono prove legali, precostituite al giudizio, e come tali vengono acquisite agli atti di causa, sicché si presenta tecnicamente inammissibile la proposizione di semplici prove contrarie. *Trib. Taranto, sez. lav., 30 maggio 2019, n. 2062*

■ 2 - Casistica.

L'indicazione nel verbale del mancato uso della cintura di sicurezza da parte del trasgressore, in quanto oggetto diretto della constatazione visiva del pubblico ufficiale accertatore, deve ritenersi assistita da fede privilegiata. *Cass., sez. II, 16 settembre 2019, n. 22991*

In tema di dazi doganali, l'accertamento *a posteriori* della falsità dei certificati d'origine della merce provenienti dall'esportatore pone a carico dell'importatore l'onere di dimostrare l'origine certa della merce importata e l'esattezza delle indicazioni risultanti dai certificati, mentre grava sull'Autorità doganale, che intenda recuperare il dazio, fornire elementi idonei ad invalidare detta prova in quanto non veritiera ovvero dimostrare che il rilascio di certificati errati è imputabile all'inesatta rappresentazione dei fatti da parte dell'esportatore: se quest'ultima prova non può essere fornita per negligenza o per impedimento opposto dalla stessa ditta esporta-

trice, ricade sull'importatore l'onere di provare l'esattezza delle informazioni fornite dall'esportatore al momento della richiesta di rilascio del certificato ovvero l'errore colpevole commesso dalle autorità che hanno emesso il certificato per mancato controllo della falsità della dichiarazione della ditta esportatrice. *Cass., sez. trib., 4 luglio 2019, n. 17945*

Il verbale ispettivo ha valenza privilegiata relativamente ai fatti che siano avvenuti in presenza del verbalizzante mentre i fatti dichiarati all'ispettore da parte di terzi devono essere confermati in giudizio dai soggetti che le dichiarazioni hanno reso. *Trib. Teramo, sez. lav., 10 aprile 2019, n. 244*

I verbali e le attestazioni provenienti da funzionari ispettivi degli istituti previdenziali e assistenziali possano far fede fino a querela di falso soltanto della loro provenienza dal pubblico ufficiale che li ha sottoscritti, del contenuto delle dichiarazioni e di altri fatti che il pubblico ufficiale attesta essere avvenuti in sua presenza o di quanto egli stesso dichiara di aver compiuto in riferimento alle attività di polizia amministrativa o giudiziaria al medesimo attribuite. A norma dell'art. 3 primo comma del D.L. 12 settembre 1983 n. 463 convertito in legge 11 novembre 1983 n. 638 i funzionari ispettivi degli istituti previdenziali e assistenziali esercitano gli stessi poteri degli ispettori del lavoro in materia di polizia amministrativa, quando vigilano sull'osservanza da parte degli imprenditori delle leggi sulla tutela del lavoro e sulla previdenza e assistenza obbligatorie (in particolare in materia di sicurezza dei lavoratori e dell'ambiente di lavoro e in materia di adempimento o esatto adempimento dei versamenti contributivi) oppure quando svolgono funzioni di polizia giudiziaria nello svolgimento delle prime indagini dopo avere ricevuto notizie di reati in materia previdenziale o di lavoro. Per le altre circostanze di fatto che il verbalizzante segnali di aver accertato nel corso dell'inchiesta per averle apprese *de relato* o in seguito ad ispezione di documenti, il materiale raccolto è liberamente apprezzabile dal giudice, il quale può anche considerarlo prova sufficiente delle circostanze riferite dal pubblico ufficiale qualora il loro specifico contenuto probatorio o il concorso di altri elementi rendano superfluo l'espletamento di altri mezzi istruttori. *Trib. Caltanissetta, sez. lav., 7 maggio 2019, n. 192*

2700 Efficacia dell'atto pubblico.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 - Casistica.**

L'indicazione nel verbale del mancato uso della cintura di sicurezza da parte del trasgressore, in quanto oggetto diretto della

constatazione viva del pubblico ufficiale accertatore, deve ritenersi assistita da fede privilegiata. *Cass., sez. II, 16 settembre 2019, n. 22991*

2702 Efficacia della scrittura privata.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Efficacia probatoria della scrittura privata (§ 1) ■ 2. Rimedi.**■ 1 - Efficacia probatoria della scrittura privata.**

La fattura è titolo idoneo per l'emissione di un decreto ingiuntivo in favore di chi l'ha emessa, ma nell'eventuale giudizio di opposizione la stessa non costituisce prova dell'esistenza del credito, che dovrà essere dimostrato con gli ordinari mezzi di prova dall'opposto. Parimenti gli estratti autentici delle scritture contabili prescritti dalle leggi tributarie possono costituire, ai sensi dell'art. 634 c.p.c., idonee prove scritte solo per l'emissione del decreto ingiuntivo, ma non nel giudizio di opposizione che è un ordinario giudizio di cognizione, a cui si applicano le norme ordinarie in materia di onere della prova ed a cui non può estendersi l'art. 634 c.p.c., che è norma speciale rispetto agli artt. 2709 e 2710 c.c. – secondo cui le scritture contabili fanno prova contro l'imprenditore che le ha redatte e possono fare prova tra imprenditori, per i rapporti inerenti l'esercizio dell'impresa, restando in tal caso libe-

ramente valutabili dal giudice. *Trib. Milano, sez. IV, 12 giugno 2019, n. 566*

■ 2 - Rimedi.

La tardività del disconoscimento della scrittura privata non è rilevabile d'ufficio ma deve essere eccepita dalla parte che abbia prodotto il documento. *Cass., sez. III, 24 settembre 2019, n. 23636*

La querela di falso proposta avverso una scrittura privata è limitata a contestare la provenienza materiale dell'atto dal soggetto che ne abbia effettuato la sottoscrizione e non pure ad impugnare la veridicità di quanto dichiarato. (Nella fattispecie la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva dichiarato inammissibile la querela di falso, proposta soltanto in appello, volta a far accertare l'inesistenza dell'operazione risultante da una fattura o a dimostrarne la sua realizzazione ad un prezzo diverso da quello ivi indicato). *Cass., sez. III, 14 maggio 2019, n. 12707*

2704 Data della scrittura privata nei confronti dei terzi.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Fallimento (§ 4).**■ 1 - Fallimento.**

In tema di revoca della sentenza di fallimento, qualora l'unico creditore istante desista dalla domanda, occorre distinguere la desistenza dovuta al pagamento del credito da quella non accompagnata dall'estinzione dell'obbligazione: in questo secondo caso la desistenza, quale atto di natura meramente processuale rivolto, al pari della domanda iniziale, al giudice, che ne deve tenere conto ai

fini della decisione, è idonea a determinare la revoca della sentenza di fallimento, ove prodotta soltanto in sede di reclamo, al contrario, la desistenza conseguente all'estinzione dell'obbligazione fa venir meno la legittimazione del creditore istante al momento della dichiarazione di fallimento se il pagamento risulti avvenuto in epoca antecedente a questa, con atto di data certa ai sensi dell'art. 2704 c.c. *Cass., sez. I, 14 giugno 2019, n. 16122*

2712 Riproduzioni meccaniche.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 - Casistica.**

Nel processo civile gli sms e le mail hanno piena efficacia di prova. Per il disconoscimento di queste comunicazioni colui contro il quale esse sono prodotte deve dimostrare, con elementi concreti e in maniera circostanziata ed esplicita, la non rispondenza con la realtà. A ribadire tale regola è la Cassazione respinge il ricorso di un padre separato "condannato" a pagare la sua quota di retta dell'asilo nido del figlio, sulla base di un sms nel quale aderiva all'iniziativa dell'iscrizione presa dalla madre del bambino. Per la Corte sia gli sms che le mail hanno lo stesso valore di prova che l'articolo 2712 del codice civile attribuisce alle riproduzioni informatiche. *Cass., sez. I, 17 luglio 2019, n. 19155*

Una volta dimostrato l'avvenuto corretto inoltro del documento a mezzo telefax al numero corrispondente a quello del destinatario, deve presumersene il conseguente ricevimento e la piena conoscenza da parte di costui, restando, pertanto, a suo carico l'onere di dedurre e dimostrare eventuali elementi idonei a confutare l'avvenuta ricezione. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione di merito che aveva escluso l'applicazione del predetto principio ad un atto interruttivo della prescrizione, pur in presenza di un rapporto di trasmissione del documento ad un numero di telefax che, se corrispondente a quello del destinatario, avrebbe imposto a questi di dimostrare l'impossibilità di conoscere l'atto per causa non imputabile). *Cass., sez. lav., 24 maggio 2019, n. 14251*

2719 Copie fotografiche di scritture.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Disconoscimento.**■ 1 - Disconoscimento.**

L'art. 2719 c.c. che esige l'espresso disconoscimento della con-

formità con l'originale delle copie fotografiche o fotostatiche è applicabile tanto alla ipotesi di disconoscimento della conformità

della copia al suo originale, quanto a quella di disconoscimento della autenticità di scrittura o di sottoscrizione, e, nel silenzio normativo sui modi e termini in cui deve procedersi, entrambe le ipotesi sono disciplinate dagli artt. 214 e 215 c.c., con la conseguenza che, anche nel corso del processo esecutivo, la copia fotostatica non autenticata (nella specie, riproduttiva della procura sottesa al mandato difensivo e dei documenti prodotti a sostegno della successione nel credito azionato) si ha per riconosciuta, tanto nella sua conformità all'originale quanto nella scrittura e sottoscrizione, se non disconosciuta in modo formale e inequivoco alla prima udienza o difesa utile del processo di esecuzione (ove già risulti in essere una rappresentanza difensiva) ovvero attraverso la costituzione in sede di opposizione all'esecuzione. *Cass., sez. III, 5 luglio 2019, n. 18074*

In tema di prova documentale il disconoscimento delle copie fotostatiche di scritture prodotte in giudizio, ai sensi dell'art. 2719 c.c., impone che, pur senza vincoli di forma, la contestazione della conformità delle stesse all'originale venga compiuta, a pena di inefficacia, mediante una dichiarazione che evidenzia in modo chiaro ed univoco sia il documento che si intende contestare, sia gli aspetti differenziali di quello prodotto rispetto all'originale, non essendo invece sufficienti né il ricorso a clausole di stile né generiche asserzioni. (Nella specie, la S.C., in applicazione del principio, ha escluso che il contribuente avesse disconosciuto in modo efficace la conformità delle copie agli originali, in quanto, con la memoria illustrativa, si era limitato a dedurre la mancata produzione degli originali delle relate di notifica e la non conformità "a quanto espressamente richiesto" con il ricorso). *Cass., sez. trib., 20 giugno 2019, n. 16557*

2721 Ammissibilità: limiti di valore.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Oneri della parte.

■ 1 - Oneri della parte.

Il *pactum fiduciae* con il quale il fiduciario si obbliga a modificare la situazione giuridica a lui facente capo a favore del fiduciante o di altro soggetto da costui designato, richiede, qualora riguardi beni immobili, la forma scritta *ad substantiam* e la prova per testimoni di tale patto è sottratta alle preclusioni stabilite dagli artt. 2721 e ss. c.c. sempre che non comporti, il trasferimento, sia pure indiretto, di beni immobili soltanto nel caso in cui detto patto sia volto a creare obblighi connessi e collaterali rispetto al regolamento contrattuale, al fine di realizzare uno scopo ulteriore rispetto a quello naturalmente inerente al tipo di accordo, senza direttamente contraddire il contenuto espresso di tale regolamento. *Cass., sez. I, 17 settembre 2019, n. 23093*

Il legittimario è ammesso a provare la simulazione di una vendita fatta del *de cuius* nella veste di terzo per testimoni e per presunzioni, senza soggiacere ai limiti fissati dagli artt. 2721 e 2729 c.c., a condizione che la simulazione sia fatta valere per una esigenza coordinata con la tutela della quota di riserva tramite la riunione fittizia. In questo senso il legittimario deve essere considerato terzo anche quando l'accertamento della simulazione sia preordinato solamente all'inclusione del bene, oggetto della donazione dissimulata, nella massa di calcolo della legittima, e così a determinare la eventuale riduzione delle porzioni dei coeredi concorrenti nella successione ab intestato in conformità a quanto dispone l'art. 553 c.c.. *Cass., sez. II, 9 maggio 2019, n. 12*

2727 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Principi generali. ■ 2. Casistica ■ 3. In tema di danni (§ 4).

■ 1 - Principi generali.

Nella prova per presunzioni non occorre che tra il fatto noto e quello ignoto sussista un legame di assoluta ed esclusiva necessità causale, essendo sufficiente che il fatto da provare sia desumibile dal fatto noto come conseguenza ragionevolmente possibile, secondo un criterio di normalità, ovvero che il rapporto di dipendenza logica tra il fatto noto e quello ignoto sia accertato alla stregua di canoni di probabilità, la cui sequenza e ricorrenza possano verificarsi secondo regole di esperienza. Il giudice che ricorra alle presunzioni, nel risalire dal fatto noto a quello ignoto, deve rendere apprezzabili i passaggi logici posti a base del proprio convincimento. *Cass., sez. III, 30 maggio 2019, n. 14762*

■ 2 - Casistica.

Ai fini della sussistenza del danno da vacanza rovinata è evidente che colui che invoca la condanna dell'agente di viaggi al risarcimento del danno non patrimoniale da vacanza rovinata ha l'onere di allegare gli elementi di fatto dai quali possa desumersi l'esistenza e l'entità del pregiudizio, in base alla disciplina codicistica del risarcimento del danno da inadempimento contrattuale, ma è pur vero che sia possibile il ricorso a presunzioni quando il fallimento dell'iniziativa e l'inadempimento si sia collocato a ridosso (nel caso di specie addirittura il giorno prima) delle partenze programmate con conseguenti disagi, disappunto e quant'altro. *Trib., Roma, sez. XIII, 10 settembre 2019, n. 17104*

In tema di risarcimento del danno alla salute causato da emorragia con sangue infetto, ai fini dell'individuazione dell'*exor-*

dium praescriptionis, una volta dimostrata dalla vittima la data di presentazione della domanda amministrativa di erogazione dell'indennizzo previsto dalla l. n. 210 del 1992, spetta alla controparte dimostrare che già prima di quella data il danneggiato conosceva o poteva conoscere, con l'ordinaria diligenza, l'esistenza della malattia e la sua riconducibilità causale alla trasfusione anche per mezzo di presunzioni semplici, sempre che il fatto noto dal quale risalire a quello ignoto sia circostanza obiettivamente certa e non mera ipotesi o congettura, pena la violazione del divieto del ricorso alle *praesumptiones de praesumpto*. (Nella specie la Corte ha ritenuto che il fatto noto non potesse essere desunto dalla mera preesistenza della malattia, al fine di stabilire il dies a quo della prescrizione). *Cass., sez. III, 28 giugno 2019, n. 17421*

In tema di accertamento dell'esistenza di intese restrittive della concorrenza vietate dall'art. 2 della l. n. 287 del 1990, e con particolare riguardo alle clausole relative a contratti di fidejussione da parte delle banche, il provvedimento della Banca d'Italia di accertamento dell'infrazione, adottato prima delle modifiche apportate dall'art. 19, comma 11, della l. n. 262 del 2005, possiede, al pari di quelli emessi dall'Autorità Garante della concorrenza e del mercato, un'elevata attitudine a provare la condotta anticoncorrenziale, indipendentemente dalle misure sanzionatorie che siano in esso pronunciate, e il giudice del merito è tenuto, per un verso, ad apprezzarne il contenuto complessivo, senza poter limitare il suo esame a parti isolate di esso, e, per altro verso, a valutare se le disposizioni convenute contrattualmente coincidano con le condizioni oggetto dell'intesa restrittiva, non potendo attribuire rilievo

decisivo all'attuazione o meno della prescrizione contenuta nel menzionato provvedimento con cui è stato imposto all'ABI di estromettere le clausole vietate dallo schema contrattuale diffuso presso il sistema bancario. *Cass., sez. I, 22 maggio 2019, n. 13846*

Nel caso di occupazione illegittima di un immobile il danno subito dal proprietario non può ritenersi sussistente *in re ipsa*, atteso che tale concetto giunge ad identificare il danno con l'evento dannoso ed a configurare un vero e proprio danno punitivo, ponendosi così in contrasto sia con l'insegnamento delle Sezioni Unite della S.C. (sent. n. 26972 del 2008) secondo il quale quel che rileva ai fini risarcitori è il danno-conseguenza, che deve essere allegato e provato, sia con l'ulteriore e più recente intervento nomofilattico (sent. n. 16601 del 2017) che ha riconosciuto la compatibilità del danno punitivo con l'ordinamento solo nel caso di espressa sua previsione normativa, in applicazione dell'art. 23 Cost.; ne consegue che il danno da occupazione *sine titulo*, in quanto particolarmente evidente, può essere agevolmente dimostrato sulla base di presunzioni semplici, ma un alleggerimento dell'onere probatorio di tale natura non può includere anche l'esonero dall'allegazione dei fatti che devono essere accertati, ossia l'intenzione concreta del proprietario di mettere l'immobile a frutto. (In applicazione del principio, la S.C., in fattispecie relativa a richiesta di risarcimento danni per trasloco di mobili e trasferimento degli abitanti in altro alloggio, ha confermato la sentenza secondo cui difettava la prova del danno — qualificato come emergente — avendo i ricorrenti invocato un obbligo di liquidazione *in re ipsa*, attraverso il criterio equitativo del valore locativo dell'immobile, anziché provare nell'*an* e nel *quantum* le conseguenze negative derivanti, di regola, dallo sposessamento). *Cass., sez. III, 24 aprile 2019, n. 11203*

■ 3 - In tema di danni.

Il danno non patrimoniale, consistente nella sofferenza morale patita dal prossimo congiunto di persona lesa in modo non lieve dall'altrui illecito, può essere dimostrato con ricorso alla prova

presuntiva ed in riferimento a quanto ragionevolmente riferibile alla realtà dei rapporti di convivenza ed alla gravità delle ricadute della condotta. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza gravata che aveva ritenuto insussistente o, comunque, pienamente ristorato con il riconoscimento del danno biologico proprio, il danno cosiddetto parentale patito dalla ricorrente per le lesioni subite dal convivente a seguito di un sinistro, omettendo di considerare l'entità non lieve delle lesioni personali riportate dal danneggiato, quantificate al 79%, e la relativa incidenza sull'ambito dinamico-relazionale della stessa ricorrente). *Cass., sez. III, 24 aprile 2019, n. 11212*

Il danno parentale consiste nella perdita di un prossimo congiunto da cui discende normalmente una condizione di vuoto esistenziale da parte dei familiari, determinato dal fatto di non poter più godere della sua presenza e di non poter più sperimentare tutte quelle relazioni fatte di affettività, condivisione, solidarietà caratterizzanti un sistema di vita che viene irreversibilmente stravolto. In tali ipotesi, il risarcimento del danno spetta ai prossimi congiunti, intendendosi quei soggetti uniti tra loro non solo da un vincolo affettivo, ma affettivo-giuridico che riposa su rapporti che costituiscono fonti di reciproci diritti e doveri; il danno in parola non necessita di specifica prova da parte dei danneggiati e la sua liquidazione deve avvenire in base ad una valutazione equitativa che tenga conto dell'intensità del vincolo familiare, della convivenza e di ogni altra ulteriore circostanza allegata. Del resto, la morte di una persona fa presumere da sola, *ex art. 2727 c.c.*, una conseguente sofferenza morale in capo ai genitori, al coniuge, ai figli od ai fratelli della vittima, a nulla rilevando né che la vittima ed il superstita non convivessero, né che fossero distanti (circostanze, queste ultime, le quali potranno essere valutate ai fini del *quantum debeat*). È, in tali casi, onere del convenuto provare che vittima e superstita fossero tra loro indifferenti o in odio e che, di conseguenza, la morte della prima non abbia causato pregiudizi non patrimoniali di sorta al secondo. *Trib. Ascoli Piceno, 20 maggio 2019, n. 366*

2729 Presunzioni semplici.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica ■ 2. Profili processuali.

■ 1 - Casistica.

In tema di azione revocatoria ordinaria, quando l'atto di disposizione sia successivo al sorgere del credito, unica condizione per il suo esercizio è la conoscenza che il debitore abbia del pregiudizio delle ragioni creditorie, nonché, per gli atti a titolo oneroso, l'esistenza di analoga consapevolezza in capo al terzo, la cui posizione, sotto il profilo soggettivo, va accomunata a quella del debitore. La relativa prova può essere fornita tramite presunzioni, il cui apprezzamento è devoluto al giudice di merito ed è incensurabile in sede di legittimità ove congruamente motivato. *Cass., sez. VI, 18 giugno 2019, n. 16221*

■ 2 - Profili processuali.

Nel processo tributario, in tema di formazione della prova critica valgono i medesimi criteri di cui all'art. 2729 c.c., laddove: la "precisione" va riferita all'indizio costituente il punto di partenza

dell'inferenza e postula che esso sia ben determinato nella realtà storica; la "gravità" va ricollegata al grado di probabilità della sussistenza del fatto ignoto che, sulla base della regola d'esperienza adottata, è possibile desumere da quello noto; la "concordanza", infine, richiede che il fatto ignoto sia, di regola, desunto da una pluralità di indizi gravi e precisi, univocamente convergenti nella dimostrazione della sua sussistenza. (In applicazione del principio, la S.C. ha ritenuto immune da censure la sentenza d'appello che aveva escluso il superamento della presunzione di cui all'art. 1298 c.c. in ipotesi di accertata differenza reddituale tra cointestatari di conto corrente, non riconoscendo a tale circostanza valore indiziaro, in mancanza di una regola di esperienza che consenta di correlarla alla riferibilità delle somme, in un determinato periodo, ad uno solo dei coesistenti). *Cass., sez. trib., 7 giugno 2019, n. 15454*

2730 Nozione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Le dichiarazioni rese dall'imputato nel dibattimento penale sono soggette al libero apprezzamento del giudice civile e non possono integrare una confessione giudiziale nel giudizio civile, atteso che

questa ricorre, ai sensi dell'art. 228 c.p.c., soltanto nei casi in cui sia spontanea o provocata in sede di interrogatorio formale, quindi all'interno del giudizio civile medesimo. *Cass., sez. VI, 25 luglio 2019, n. 20255*

In tema di insinuazione allo stato passivo, la ricognizione di debito avente data certa anteriore alla dichiarazione di fallimento del suo autore, non determina la presunzione dell'esistenza del rapporto fondamentale, trattandosi di documento liberamente apprezzabile dal giudice al pari di quanto avviene per la confessione stragiudiziale resa ad un terzo, qual è il curatore fallimentare (Nella

specie la S.C. ha cassato con rinvio il decreto del tribunale che aveva ammesso al concorso il credito vantato dalla banca, sulla base del riconoscimento di debito contenuto in una scrittura privata autenticata sottoscritta dal correntista prima dell'apertura del suo fallimento). *Cass., sez. I, 11 aprile 2019, n. 10215*

2735 Confessione stragiudiziale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Fallimento.

■ 1 - Fallimento.

In tema di insinuazione allo stato passivo, la ricognizione di debito avente data certa anteriore alla dichiarazione di fallimento del suo autore, non determina la presunzione dell'esistenza del rapporto fondamentale, trattandosi di documento liberamente apprezzabile dal giudice al pari di quanto avviene per la confessione

stragiudiziale resa ad un terzo, qual è il curatore fallimentare (Nella specie la S.C. ha cassato con rinvio il decreto del tribunale che aveva ammesso al concorso il credito vantato dalla banca, sulla base del riconoscimento di debito contenuto in una scrittura privata autenticata sottoscritta dal correntista prima dell'apertura del suo fallimento). *Cass., sez. I, 11 aprile 2019, n. 10215*

2736 Specie.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Confessione fatta dal terzo.

■ 1 - Confessione fatta dal terzo.

Il giudice del merito deve sempre ammettere il giuramento decisorio, sia esso di scienza o de veritate, ed, in particolare, anche quando dalla confessione giudiziale o stragiudiziale o da altra prova privilegiata, già risulti provata una situazione di fatto contraria a quella che con il giuramento si intende provare. Il giuramento decisorio, in quanto mezzo ordinato a troncare la lite mediante il

supremo appello che una parte fa alla coscienza dell'avversario, deve essere ammesso anche quando i fatti dedotti siano stati accertati o esclusi dalle risultanze di causa e anche se sia stato deferito in via subordinata, con la sola necessità che i fatti per i quali è deferito abbiano il requisito della decisorietà. *Cass., sez. VI, 18 giugno 2019, n. 16216*

2740 Responsabilità patrimoniale.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Il creditore del condominio che disponga di un titolo esecutivo nei confronti del condominio stesso, ha facoltà di procedere all'espropriazione di tutti i beni condominiali, ai sensi degli artt. 2740 e 2910 c.c., ivi inclusi i crediti vantati dal condominio nei confronti dei singoli condomini per i contributi dagli stessi dovuti in base a stati di ripartizione approvati dall'assemblea, in tal caso nelle forme dell'espropriazione dei crediti presso terzi di cui agli artt. 543 c.p.c. e ss. *Cass., sez. III, 14 maggio 2019, n. 12715*

I fondi comuni d'investimento (nella specie, fondi immobiliari chiusi), disciplinati nel d.lgs. n. 58 del 1998, e succ. mod., sono privi di un'autonoma soggettività giuridica, ma costituiscono patrimoni separati della società di gestione del risparmio; pertanto, in caso di acquisto nell'interesse del fondo, l'immobile che ne è oggetto deve essere intestato alla società promotrice o di gestione la quale ne ha la titolarità formale ed è legittimata ad agire in giudizio per far accertare i diritti di pertinenza del patrimonio separato in cui il fondo si sostanzia. *Cass., sez. I, 8 maggio 2019, n. 12062*

L'atto con il quale un coniuge, in esecuzione degli accordi intervenuti in sede di separazione consensuale, trasferisca all'altro il diritto di proprietà (ovvero costituisca diritti reali minori) su un immobile è suscettibile di azione revocatoria ordinaria, non trovando tale azione ostacolo né nell'avvenuta omologazione dell'accordo suddetto — cui resta estranea la funzione di tutela dei terzi

creditori e che, comunque, lascia inalterata la natura negoziale della pattuizione —, né nella circostanza che l'atto sia stato posto in essere in funzione solutoria dell'obbligo di mantenimento del coniuge economicamente più debole o di contribuzione al mantenimento dei figli, venendo nella specie in contestazione non già la sussistenza dell'obbligo in sé, di fonte legale, ma le concrete modalità di assolvimento del medesimo, convenzionalmente stabilite dalle parti. Ai fini dell'applicazione della differenziata disciplina di cui all'art. 2901 c.c., la qualificazione dell'atto come oneroso o gratuito discende dalla verifica, in concreto, se lo stesso si inserisca, o meno, nell'ambito di una più ampia sistemazione "solutorio-compensativa" di tutti i rapporti aventi riflessi patrimoniali, maturati nel corso della quotidiana convivenza matrimoniale. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che, dopo aver qualificato come a titolo oneroso l'atto con il quale un coniuge, modificando gli originari accordi raggiunti in sede di separazione consensuale, aveva ceduto all'altro la propria quota di proprietà su alcuni immobili, ne aveva escluso la revocabilità ai sensi dell'art. 2901 c.c., da un lato, sulla base del fatto che i coniugi, con la suddetta modifica, avevano inteso ristrutturare gli equilibri patrimoniali scaturenti dalla separazione per effetto di circostanze sopravvenute e, dall'altro, in ragione dell'antiorità della crisi coniugale — e dei correlativi trasferimenti patrimoniali — rispetto all'aggravarsi della situazione debitoria del coniuge alienante). *Cass., sez. III, 15 aprile 2019, n. 10443*

2744 Divieto del patto commissorio.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 – Casistica.

Ogni qual volta la vendita con patto di riscatto o di retrovendita, stipulata fra il debitore e il creditore, risponda all'intento delle parti di costituire una garanzia, con l'attribuzione irrevocabile del bene al creditore solo in caso di inadempimento del debitore, il contratto è nullo anche quando implichi un trasferimento effettivo della proprietà (con condizione risolutiva), atteso che, pur non integrando direttamente il patto commissorio, previsto e vietato dall'articolo 2744 del codice civile, configura un mezzo per eludere tale norma imperativa, e, quindi, esprime una causa illecita, che rende applicabile all'intero contratto la sanzione prevista dall'articolo 1344 del codice civile. *Cass., sez. II, 11 luglio 2019, n. 18680*

La fattispecie di cui all'art. 2744 c.c. presuppone che le parti (creditore-mutuante e debitore) abbiano stipulato due contratti (il mutuo ed il negozio di trasferimento del bene al creditore mutuante in caso di mancata restituzione, nel termine stabilito, della somma data in prestito), interdipendenti tra loro, allo scopo di garanzia del creditore e purché il debitore sia costretto al trasfe-

rimento a tacitazione dell'obbligazione. *Cass., sez. II, 3 giugno 2019, n. 15112*

Con il **patto marciano** si conviene che, in caso di inadempimento del debitore, il creditore possa bensì conseguire la proprietà del bene ricevuto in garanzia, ma a un prezzo stimato da un perito indipendente, e con obbligo di versare al debitore la differenza tra l'ammontare del credito e il valore del bene stesso. Un tale negozio, con la previsione che al termine del rapporto — effettuata la stima imparziale e ancorata a parametri oggettiva, del bene — il creditore debba, per acquisire il bene, pagare l'importo eccedente l'entità del suo credito, mira a scongiurare l'eventualità che il creditore possa approfittare dello stato di bisogno del debitore, ricevendo la proprietà di un bene dal valore non proporzionato al debito, ed è idoneo a ristabilire l'equilibrio sinallagmatico tra le prestazioni evitando che il debitore subisca una lesione dal trasferimento del bene in garanzia. Esso è quindi ritenuto non confliggere con il divieto di cui all'art. 2744 c.c. *Trib. Trieste, 19 aprile 2019, n. 238*

2745 Fondamento del privilegio.**GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.****■ 1 – Casistica.**

Nelle procedure concorsuali, compresa quella di concordato, la prededuzione attribuisce non una causa di prelazione ma una precedenza processuale, in ragione della strumentalità dell'attività, da cui il credito consegue, agli scopi della procedura, onde renderla più efficiente, atteso che, mentre il privilegio, quale eccezione alla *par condicio creditorum*, riconosce una preferenza ad alcuni creditori e su certi beni, nasce fuori e prima del processo esecutivo, ha natura sostanziale e si trova in rapporto di accessorietà con il credito garantito poiché ne suppone l'esistenza e lo segue, la

prededuzione — che, per la differenza del piano su cui opera rispetto al privilegio, può aggiungersi alle cause legittime di prelazione nei rapporti interni alla categoria dei debiti di massa, quando vi sia insufficienza di attivo e sia necessario procedere ad una gradazione pure nella soddisfazione dei creditori prededucibili — attribuisce una precedenza rispetto a tutti i creditori sull'intero patrimonio del debitore e ha natura procedurale, perché nasce e si realizza in tale ambito e assiste il credito di massa finché esiste la procedura concorsuale in cui lo stesso ha avuto origine, venendo meno con la sua cessazione. *Cass., sez. I, 11 giugno 2019, n. 15724*

2751 Crediti per le spese funebri, d'infermità, alimenti.**GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.****■ 1 – Casistica.**

L'incarico conferito dall'impresa ad un professionista che non sia funzionale "alle necessità risanatorie dell'impresa" risulta essere di straordinaria amministrazione; e, nella specie, l'avvenuta ammissione dell'impresa al concordato preventivo non rileva ai fini della dimostrazione dell'utilità dell'attività svolta dal legale in funzione di risanamento dell'impresa. Pertanto, non l'intero credito spettante all'avvocato ha natura concordataria, ma solo il compenso riconosciuto per l'attività svolta prima della ammissione all'amministrazione controllata. *Cass., sez. II, 16 settembre 2019, n. 22992*

I requisiti essenziali perché una cooperativa di produzione e lavoro sia ammessa, in sede di procedure concorsuali, al privilegio previsto dall'art. 2751-bis, n. 5) c.c. sono, per un verso, che il credito risulti pertinente ed effettivamente correlato al lavoro dei soci e, per altro verso, che l'apporto lavorativo di questi ultimi sia prevalente rispetto al lavoro dei dipendenti non soci. *Trib. Firenze, 29 maggio 2019, n. 1668*

V. anche *sub art. 2751-bis*

2751-bis Crediti per retribuzioni e provvigioni, crediti dei coltivatori diretti, delle società od enti cooperativi e delle imprese artigiane.**GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali.****■ 1 – Profili generali.**

L'incarico conferito dall'impresa ad un professionista che non sia funzionale "alle necessità risanatorie dell'impresa" risulta essere di straordinaria amministrazione; e, nella specie, l'avvenuta ammissione dell'impresa al concordato preventivo non rileva ai fini della dimostrazione dell'utilità dell'attività svolta dal legale in funzione di risanamento dell'impresa. Pertanto, non l'intero credito spettante all'avvocato ha natura concordataria, ma solo il compenso riconosciuto per l'attività svolta prima della ammissione all'amministrazione controllata. *Cass., sez. II, 16 settembre 2019, n. 22992*

Le prestazioni del professionista vanno valutate unitariamente, con riferimento al momento in cui sono richiesti o devono essere determinati gli onorari, ancorché si riferiscano ad attività svolte oltre il biennio; tale regola si applica solo a quelle attività ove la prestazione sia oggettivamente unitaria, con la conseguenza che il privilegio può essere riconosciuto anche se la prestazione sia iniziata in data anteriore al biennio, mentre va esclusa ogni estensione temporale per quelle attività che si esauriscono di volta in volta, rispetto alle quali per i diritti di credito, che maturano con il compimento delle singole prestazioni, deve tenersi conto soltanto

di quelle poste in essere nel periodo previsto dalla norma. *Trib. Como, sez. I, 24 giugno 2019*

Nell'ipotesi di ordine di reintegrazione del lavoratore ai sensi dell'art. 18, comma 4, della l. n. 300 del 1970, nel testo applicabile anteriormente alle modifiche apportate dalla l. n. 92 del 2012, è diritto al ripristino del rapporto e al risarcimento del danno non è subordinato, diversamente da quanto accade nel caso di conversione a tempo indeterminato di un contratto a tempo determinato per nullità del termine, alla messa in mora del datore di lavoro mediante l'offerta della prestazione lavorativa da parte del lavoratore, atteso che quest'ultimo mette a disposizione le proprie energie lavorative già con l'impugnativa in via stragiudiziale del recesso illegittimo, a fronte del rifiuto datoriale di riceverne la prestazione, manifestato con l'intimazione del licenziamento.

(Nella specie, la S.C. ha censurato la decisione di merito che, dopo la sentenza di accertamento dell'illegittimità di un licenziamento intimato da una società poi fallita, con relative condanne reintegratoria e risarcitoria, aveva escluso dallo stato passivo il credito del lavoratore, avente per oggetto le retribuzioni maturate nel periodo successivo alla sentenza, sul presupposto dell'assenza di prova dell'offerta della prestazione alla società datrice per esserne riassunto). *Cass., sez. lav., 6 giugno 2019, n.15379*

I requisiti essenziali perché una cooperativa di produzione e lavoro sia ammessa, in sede di procedure concorsuali, al privilegio previsto dall'art. 2751-bis, n. 5) c.c. sono, per un verso, che il credito risulti pertinente ed effettivamente correlato al lavoro dei soci e, per altro verso, che l'apporto lavorativo di questi ultimi sia prevalente rispetto al lavoro dei dipendenti non soci. *Trib. Firenze, 29 maggio 2019, n. 1668*

2808 Costituzione ed effetti dell'ipoteca.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ipotesi applicative.

■ 1 - Ipotesi applicative.

In tema di concordato preventivo, i beni personali dei soci illimitatamente responsabili (nella specie, di una s.a.s.) non entrano automaticamente nell'attivo concordatario; tuttavia, qualora i detti soci apportino i loro beni personali, questi non possono più essere considerati in modo neutrale rispetto all'attivo patrimoniale, specie

ove provengano dalla liquidazione di beni sui quali grava un vincolo in favore di taluni creditori sociali, sicché il ricavato della loro liquidazione deve essere destinato al soddisfacimento dei creditori prelatizi, secondo il giudizio comparativo richiesto dall'art. 160, comma 2, l. fall. *Cass., sez. I, 17 maggio 2019, n. 13391*

2900 Condizioni, modalità ed effetti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

La surrogatoria è un potere di esercitare i diritti altrui a tutela di un interesse proprio del surrogante, non è una sostituzione, perché non mira a tutelare l'interesse del surrogato, si parla in effetti di diritto sostitutivo potestativo. La posizione dell'attore in surrogazione è dunque quella del sostituto processuale, cioè di colui che, in via eccezionale, può fare valere in nome proprio un diritto altrui. *Trib. Roma, sez. XI, 6 agosto 2019, n. 16105*

L'azione surrogatoria conferisce al creditore la legittimazione all'esercizio di un diritto altrui e, trattandosi di un'interferenza nella sfera giuridica del soggetto passivo, ha carattere eccezionale e richiede necessari requisiti. Presupposto essenziale per l'esercizio dell'azione surrogatoria è la qualità di creditore e l'esistenza di un credito certo, pur se sottoposto a termine o condizione. Conseguentemente non è legittimato ad agire in surrogatoria chi vanta un credito non certo nella sua esistenza perché oggetto di accertamento giudiziale. Conseguentemente non è legittimato ad agire in surrogatoria chi vanta un credito non certo nella sua esistenza perché oggetto di accertamento giudiziale. Deve sussistere, inoltre, un atteggiamento di inerzia del debitore nel compimento degli atti necessari a far valere i propri diritti di natura patrimoniale. Questo comportamento omissivo deve essere tale da provocare il pericolo di un effettivo pregiudizio per le ragioni dei creditori, ossia compromettere la capienza del patrimonio e i diritti dei creditori al soddisfacimento di tutti i crediti. Qualora il debitore non sia o non possa più considerarsi inerte, essendosi attivato con comportamenti idonei e sufficienti per esprimere la propria volontà, viene a mancare il presupposto affinché il creditore possa a lui sostituirsi. A quest'ultimo non può, infatti, essere consentito di sindacare le modalità con le quali il debitore abbia ritenuto di gestire la propria situazione giuridica nell'ambito di un determinato rapporto, né

può essergli consentito di contestare, sostituendosi al debitore stesso e denunziandone le scelte, l'idoneità delle manifestazioni di volontà da questi poste in essere a produrre gli effetti riconosciuti alle stesse dall'ordinamento. Inoltre, i diritti o le azioni che ammettono la surrogatoria, devono avere necessariamente contenuto patrimoniale poiché solo questi diritti sono correlati a determinare la garanzia generica del creditore, e natura non personale, poiché la valutazione sull'opportunità dell'esercizio dei diritti personali è rimessa esclusivamente al loro titolare. *Trib. Roma, 6 agosto 2019, 16105*

L'azione revocatoria ordinaria, nei casi di alienazione del bene a terzi, ha solo funzione di ricostruire la garanzia generica assicurata al creditore dal patrimonio del debitore, ma non mina la validità dell'atto di disposizione; infatti, l'esperienza vittoriosa dell'azione revocatoria non comporta il travolgimento dell'atto di disposizione posto in essere (con effetto restitutivo del bene oggetto dell'atto) ma solo l'inefficacia dell'atto dispositivo nei confronti del creditore per permettergli di esercitare l'azione esecutiva. *Trib. Varese, sez. II, 29 luglio 2019*

È ammissibile l'esercizio in via diretta dell'azione surrogatoria — prevista dall'art. 2900 c.c. — nella proposizione della domanda di riduzione delle disposizioni testamentarie lesive della quota di legittima da parte dei creditori dei legittimari totalmente pretermessi che siano rimasti del tutto inerti, realizzandosi un'interferenza di natura eccezionale — ma legittima — nella sfera giuridica del debitore; infatti, l'azione surrogatoria non è altro che lo strumento che la legge appresta al creditore per evitare gli effetti che possano derivare alle sue ragioni dall'inerzia del debitore che ometta di esercitare le opportune azioni dirette ad alimentare il suo patrimonio, riducendo così la garanzia che esso rappresenta in favore dei creditori. *Cass., sez. II, 20 giugno 2019, n. 16623*

2901 Condizioni.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Profili generali (§ 1) ■ 2. Casistica ■ 3. Fallimento (§ 8).**■ 1 - Profili generali.**

Anche un credito litigioso (tale era la originaria condizione di quello a garanzia del quale è stata esperita l'azione revocatoria) può essere tutelato ai sensi dell'art. 2901 c.c., in quanto tale norma ha accolto una nozione lata di credito, comprensiva della ragione o aspettativa, con conseguente irrilevanza dei normali requisiti di certezza, liquidità ed esigibilità, sicché anche il credito eventuale, nella veste di credito litigioso, è idoneo a determinare — sia che si tratti di un credito di fonte contrattuale oggetto di contestazione in separato giudizio sia che si tratti di credito risarcitorio da fatto illecito — l'insorgere della qualità di creditore che abilita all'esperimento dell'azione revocatoria ordinaria avverso l'atto di disposizione compiuto dal debitore. *Cass., sez. III, 13 settembre 2019, n. 22859*

In tema di azione revocatoria ordinaria, quando l'atto di disposizione sia successivo al sorgere del credito, unica condizione per il suo esercizio è la conoscenza che il debitore abbia del pregiudizio delle ragioni creditorie, nonché, per gli atti a titolo oneroso, l'esistenza di analoga consapevolezza in capo al terzo, la cui posizione, sotto il profilo soggettivo, va accomunata a quella del debitore. La relativa prova può essere fornita tramite presunzioni, il cui apprezzamento è devoluto al giudice di merito ed è incensurabile in sede di legittimità ove congruente motivato. *Cass., sez. VI, 18 giugno 2019, n. 16221*

Il presupposto oggettivo dell'azione revocatoria ordinaria (cd. *eventus damni*) ricorre non solo nel caso in cui l'atto dispositivo comprometta totalmente la consistenza patrimoniale del debitore, ma anche quando lo stesso atto determini una variazione quantitativa o anche soltanto qualitativa del patrimonio che comporti una maggiore incertezza o difficoltà nel soddisfacimento del credito, con la conseguenza che grava sul creditore l'onere di dimostrare tali modificazioni quantitative o qualitative della garanzia patrimoniale, mentre è onere del debitore, che voglia sottrarsi agli effetti di tale azione, provare che il suo patrimonio residuo sia tale da soddisfare ampiamente le ragioni del creditore. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva dichiarato l'inefficacia dell'atto di compravendita di un immobile stipulato dal debitore convenuto, il cui patrimonio immobiliare residuo risultava gravato da un fondo patrimoniale e da iscrizioni ipotecarie, reputando irrilevante che il credito sottostante a una di tali iscrizioni fosse stato contestato dal debitore medesimo, in seno ad un giudizio instaurato successivamente all'atto dispositivo). *Cass., sez. VI, 18 giugno 2019, n. 16221*

■ 2 - Casistica.

In tema di azione revocatoria la prescrizione inizia a decorrere non già dalla data di stipulazione ma da quella di trascrizione dell'atto, necessaria affinché il trasferimento sia reso pubblico, conoscibile ai terzi ed a loro opponibile. *Trib. Milano, sez. II, 8 agosto 2019, n. 7814*

Occorre rimettere al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite la questione relativa all'ammissibilità della valutazione incidentale da parte del giudice delegato in sede di verifica crediti sulla sussistenza dei presupposti applicativi dell'azione revocatoria esperita nei confronti di un fallimento o di una procedura di liquidazione giudiziale. *Cass., sez. I, 23 luglio 2019, n. 19881*

Ai fini dell'applicazione della disciplina di cui all'art. 2901 c.c., per stabilire se il trasferimento immobiliare posto in essere da un coniuge in favore dell'altro in esecuzione degli accordi intervenuti

in sede di separazione consensuale costituisca atto solutorio dell'obbligo di mantenimento, assume rilevanza la disparità economica tra i coniugi, la quale deve essere dedotta non solo dalla valutazione dei redditi, ma da ogni altro elemento di carattere economico, o suscettibile di apprezzamento economico, idoneo ad incidere sulle condizioni delle parti. (In applicazione del principio, la S.C. ha cassato la sentenza che aveva qualificato come oneroso l'atto con il quale il marito, nell'ambito della separazione consensuale, aveva trasferito la propria quota di proprietà sull'immobile adibito a casa coniugale alla moglie, senza, tuttavia, verificare se quest'ultima avesse titolo per il mantenimento e senza tenere conto di quale sarebbe stata la situazione patrimoniale del marito all'esito della separazione, considerato che la moglie aveva già percepito la metà dei risparmi comuni, dei titoli azionari ed obbligazionari acquistati da entrambi i coniugi durante il matrimonio e risultava già comproprietaria dell'altra quota dell'immobile adibito a residenza familiare). *Cass., sez. III, 4 luglio 2019, n. 17908*

Il contratto preliminare di vendita di un immobile non produce effetti traslativi e, conseguentemente, non è configurabile quale atto di disposizione del patrimonio, assoggettabile all'azione revocatoria ordinaria, che può, invece, avere ad oggetto l'eventuale contratto definitivo di compravendita successivamente stipulato; pertanto, la sussistenza del presupposto dell'"*eventus damni*" per il creditore va accertata con riferimento alla stipula del contratto definitivo, mentre l'elemento soggettivo richiesto dall'art. 2901 c.c. in capo all'acquirente va valutato con riguardo al momento della conclusione del contratto preliminare, momento in cui si consuma la libera scelta delle parti. *Cass., sez. III, 26 giugno 2019, n. 17067*

L'esenzione dalla revocatoria ordinaria prevista dall'art. 2901, comma 3, c.c., per l'adempimento di un debito scaduto non può applicarsi agli atti di assolvimento di oneri contrattualmente previsti per l'esercizio di un diritto, non trattandosi di atti dovuti, cioè di atti di adempimento di una precedente obbligazione (nella specie iscrizione di una ipoteca per ottenere la proroga del termine per l'estinzione di un debito). *Trib. Firenze, sez. III, 21 maggio 2019, n. 1571*

In tema di azione revocatoria, il creditore che agisca in giudizio evocando, come litisconsorti necessari, la società debitrice alienante e quella acquirente ha diritto ad integrare il contraddittorio nei confronti dei soci di quest'ultima al fine di conseguire un titolo esecutivo, per un credito insorto *pendente societate*, anche dopo la sua estinzione, ove il contraddittorio sia stato instaurato correttamente nei confronti di entrambe le società ma quella alienante si sia estinta con cancellazione dal registro delle imprese anche in data antecedente alla notifica dell'atto di citazione. I soci, difatti, succedono alla società estinta e assumono la veste di legittimati passivi, a seconda del regime giuridico dei debiti sociali cui erano soggetti nel corso dell'attività e nei limiti di quanto riscosso a seguito della liquidazione od illimitatamente; conseguentemente, il giudice, ove verifichi l'estinzione di una delle società litisconsorti, è tenuto, in ogni stato e grado del giudizio, a fissare un termine per la corretta instaurazione del contraddittorio nei confronti dei soci. *Cass., sez. III, 21 maggio 2019, n. 13593*

In tema di azione revocatoria promossa dalla banca nei confronti del fideiussore, al fine di verificare l'antioriorità del credito per gli effetti di cui all'art. 2901 c.c., occorre fare riferimento al momento dell'accreditamento a favore del garantito e non a quello successivo dell'effettivo prelievo da parte dell'accreditato, atteso che l'azione revocatoria presuppone la sola esistenza del debito e non anche la concreta esigibilità, essendone consentito l'esper-

mento — in concorso con gli altri requisiti di legge — anche a garanzia di crediti condizionali, non scaduti o soltanto ed eventuali. *Cass., sez. III, 18 aprile 2019, n. 10824*

In materia di “trust”, l’atto avente natura dispositiva è quello mediante il quale il bene conferito viene intestato al “trustee”, ma tanto non comporta che la domanda revocatoria debba essere necessariamente rivolta avverso questo negozio e non possa, invece, essere utilmente proposta nei confronti dell’atto istitutivo del “trust”, in quanto l’inefficacia dell’atto istitutivo, conseguente al vittorioso esperimento di un’azione revocatoria, comporta pure l’inefficacia dell’atto dispositivo. *Cass., sez. I, 15 aprile 2019, n. 10498*

L’accordo in sede di separazione personale tra i coniugi che richiami un precedente atto di costituzione di fondo patrimoniale nel quadro della complessiva regolamentazione dei loro rapporti, non è in grado di mutare la natura gratuita dell’atto costitutivo e la derivazione da un atto in danno delle ragioni del creditore compiuto all’origine da uno dei due coniugi, di tal che l’atto di costituzione del fondo è suscettibile di revocatoria ordinaria ai sensi dell’art. 2901 c.c., ricorrendone gli altri presupposti di legge. *Cass., sez. III, 9 aprile 2019, n. 9798*

■ 3 – Fallimento.

In materia di azione revocatoria ordinaria di un atto di disposizione patrimoniale compiuto da società di capitali successivamente dichiarata fallita, il curatore, al fine di dimostrare la sussistenza dell’*eventus damni*, ha l’onere di provare la consistenza dei crediti vantati dai creditori ammessi al passivo fallimentare; la sussistenza, al tempo del compimento del negozio, di una situazione patrimoniale della società che mettesse a rischio la realizzazione dei crediti sociali ed il mutamento qualitativo o quantitativo della

garanzia patrimoniale generica, rappresentata dal patrimonio sociale, determinato dall’atto dispositivo. *Cass., sez. III, 19 luglio 2019, n. 19515*

Il divieto di azioni esecutive individuali posto dall’art. 51 l.fall. non osta alla procedibilità dell’azione revocatoria ordinaria già promossa dal creditore dell’alienante, ove la domanda ex art. 2901 c.c. sia stata trascritta anteriormente alla dichiarazione di fallimento dell’acquirente perché altrimenti il creditore dell’alienante, pur trovandosi nella condizione di poter opporre l’azione proposta alla massa, ai sensi dell’art. 45 l.fall., resterebbe privo della garanzia patrimoniale ex art. 2740 c.c. e l’atto fraudolento gioverebbe ai creditori dell’acquirente fallito per il sol fatto che a questi si è sostituito il curatore; il vittorioso esperimento dell’azione revocatoria ordinaria, trascritta anteriormente alla data di fallimento dell’acquirente, non abilita, tuttavia, il creditore dell’alienante non fallito a promuovere l’esecuzione sui beni compravenduti ma lo colloca in posizione analoga a quella del titolare di un diritto di prelazione e gli consente di conseguire, in sede di ricavato della vendita del bene, la separazione della somma corrispondente al suo credito verso l’alienante, per esserne soddisfatto in via prioritaria. *Cass., sez. III, 31 maggio 2019, n. 14892*

Nell’azione revocatoria fallimentare, a differenza di quella ordinaria, la nozione di danno non è assunta in tutta la sua estensione perché il pregiudizio alla massa — che può consistere anche nella mera lesione della *par condicio creditorum* o, più esattamente, nella violazione delle regole di collocazione dei crediti — è presunto in ragione del solo fatto dell’insolvenza; si tratta, peraltro, di presunzione *iuris tantum* che può essere vinta dal convenuto, sul quale grava l’onere di provare che in concreto il pregiudizio non sussiste. *Cass., sez. I, 15 maggio 2019, n. 13002*

2909 Cosa giudicata.

■ 1. Profili generali (§ 1) ■ 2. Casistica ■ 3. Profili processuali ■ 4. Il giudicato implicito (§ 8) ■ 5. Il giudicato esterno (§ 2).

■ 1 – Profili generali.

Il giudicato può spiegare efficacia riflessa nei confronti di soggetti rimasti estranei al processo quando sussiste un nesso di pregiudizialità-dipendenza fra situazioni giuridiche, quando contenga l’affermazione di una verità che non ammette un diverso accertamento ed il terzo non vanti un diritto autonomo rispetto a quello su cui il giudicato stesso è intervenuto. (La S.C., in applicazione di detto principio, ha escluso, con riferimento all’accertamento delle responsabilità nella causazione di un sinistro stradale, l’efficacia riflessa del giudicato intervenuto fra danneggiato e proprietario del veicolo investitore nei confronti dell’assicuratore non evocato in giudizio). *Cass., sez. III, 5 luglio 2019, n. 18062*

L’autorità di giudicato impedisce il riesame e la deduzione di questioni tendenti ad una decisione nuova rispetto a quelle già risolte con provvedimento definitivo, il quale esplica la propria efficacia anche successivamente alla sua emanazione, con l’unico limite della sopravvenienza, di fatto o di diritto, che muti il contenuto materiale del rapporto o ne modifichi il regolamento. *Cass., sez. lav., 10 luglio 2019, n. 18568*

■ 2 – Casistica.

L’efficacia dell’annullamento di un atto amministrativo generale a contenuto normativo oltrepassa i soggetti che sono stati parti del giudizio o del procedimento di ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, in quanto impedisce all’Amministrazione di continuare ad applicare la norma in una serie indeterminata di casi a far data dal passaggio in giudicato della pronuncia di annullamento. (Fattispecie relativa ad annullamento della delibera di incre-

mento tariffario a seguito di ricorso straordinario al Presidente della Regione Sicilia in cui la S.C. ha riconosciuto a idoneità a formare giudicato al relativo decreto, emesso successivamente all’entrata in vigore dell’art. 69 della l. n. 69 del 2009 e dell’art. 7 del d.lgs. n. 104 del 2010). *Cass., sez. trib., 17 maggio 2019, n. 13389*

In tema di giudicato tributario, la sentenza di annullamento dell’unico atto impositivo resa nei confronti di un condebitore solidale, ove non sia fondata su ragioni personali dello stesso, esplica i propri effetti in favore dell’altro condebitore solidale, che sia rimasto processualmente inerte o abbia instaurato un giudizio per opporsi al pagamento facendo valere il giudicato esterno, salvo che il giudicato impedisca l’applicazione di norme unionali nell’esaminare questioni successive. *Cass., sez. trib., 23 luglio 2019, n. 19784*

Nel pubblico impiego contrattualizzato, il giudicato di accertamento dello svolgimento di mansioni superiori non comporta l’acquisizione della miglior qualifica, ma solo la condanna al pagamento delle differenze retributive, sicché esso ha efficacia vincolante anche per i periodi successivi solo se il lavoratore, immutata la disciplina collettiva, alleghi e provi il reiterarsi delle mansioni superiori anche in detto arco temporale. *Cass., sez. lav., 15 luglio 2019, n. 18901*

Il giudicato di condanna del danneggiante non può essere opposto dal danneggiato che agisca in giudizio nei confronti dell’assicuratore in assicurazione obbligatoria sulla responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti e ha in tale giudizio esclusivamente efficacia di prova documentale,

al pari delle prove acquisite nel processo in cui il giudicato si è formato. *Cass., sez. III, 9 luglio 2019, n. 18325*

In tema di processo tributario, le controversie in materia di I.V.A. sono soggette a norme comunitarie imperative la cui applicazione non può essere ostacolata dal carattere vincolante del giudicato nazionale, previsto dall'art. 2909 c.c., e dall'eventuale sua proiezione anche oltre il periodo di imposta che ne costituisce specifico oggetto, ove gli stessi impediscano — secondo quanto stabilito dalla sentenza della Corte di giustizia del 3 settembre 2009, in causa C-2/08 — la realizzazione del principio di contrasto dell'abuso del diritto, individuato dalla giurisprudenza unionale come strumento teso a garantire la piena applicazione del sistema armonizzato di imposta, sicché il giudicato formatosi in materia di tributi diretti non è preclusivo delle questioni concernenti il diverso rapporto giuridico d'imposta sul valore aggiunto, anche se relativo alla stessa annualità e scaturente dalla medesima indagine di fatto. *Cass., sez. trib., 14 giugno 2019, n. 16010*

Il principio secondo cui la costituzione della rendita vitalizia ai sensi dell'art. 13 della l. n. 1338 del 1962 in caso di omesso versamento dei contributi assicurativi presuppone in ogni caso che sia provata con documenti di data certa almeno l'esistenza del rapporto di lavoro, essendo possibile provare con mezzi diversi soltanto la durata del rapporto medesimo e l'ammontare della retribuzione, non trova deroga nel caso in cui l'esistenza del rapporto di lavoro abbia costituito oggetto di un precedente giudizio e risulti accertata mediante prove testimoniali, ancorché su ciò si sia formato il giudicato, restando quest'ultimo positivamente incidente solo nell'ipotesi in cui abbia ad oggetto proprio la natura di documentazione di data certa di una determinata prova. *Cass., sez. lav., 27 maggio 2019, n. 14416*

In tema di condominio negli edifici, ove un condomino, convenuto in un giudizio di rivendica di un bene comune, proponga un'eccezione riconvenzionale di usucapione, al fine limitato di paralizzare la pretesa avversaria, non si configura un'ipotesi di litisconsorzio necessario in relazione ai restanti comproprietari, risolvendosi detta eccezione, che pur amplia il *thema decidendum*, in un accertamento *incidenter tantum*, destinato a valere soltanto fra le parti. Invece, in caso di domanda riconvenzionale di usucapione, il contraddittorio va esteso a tutti i condomini perché l'azione è diretta ad ottenere un effetto di giudicato esteso a questi ultimi. *Cass., sez. II, 17 aprile 2019, n. 10745*

■ 3 - Profili processuali.

Il giudice d'appello può qualificare il rapporto dedotto in giudizio in modo diverso rispetto a quanto prospettato dalle parti o ritenuto dal giudice di primo grado, purché non introduca nel tema controverso nuovi elementi di fatto, lasci inalterati il *petitum* e la *causa petendi* ed eserciti tale potere-dovere nell'ambito delle questioni, riproposte con il gravame, rispetto alle quali la qualificazione giuridica costituisca la necessaria premessa logico-giuridica, dovendo, altrimenti, tale questione preliminare formare oggetto di esplicita impugnazione ad opera della parte che risulti, rispetto ad essa, soccombente. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto inammissibile il motivo di ricorso vertente sull'erroneo inquadramento, da parte dei giudici di merito, del contratto dedotto in giudizio nella disciplina del trasporto di merci per conto di terzi, in ragione del fatto che tale qualificazione giuridica non era stata oggetto di esplicito motivo di gravame, avendo la ricorrente proposto appello al solo fine di contestare che al rapporto, così come qualificato, si applicasse il sistema delle c.d. tariffe a forcella). *Cass., sez. III, 15 maggio 2019, n. 12875*

Qualora due giudizi tra le stesse parti facciano riferimento al medesimo rapporto giuridico ed uno di essi sia stato definito con sentenza passata in giudicato, l'accertamento così compiuto in ordine alla situazione giuridica ovvero alla soluzione di questioni di

fatto e di diritto relative ad un punto fondamentale comune ad entrambe le cause, formando la premessa logica indispensabile della statuizione contenuta nel dispositivo della sentenza, preclude il riesame dell'identico punto di diritto accertato e risolto, anche se il successivo giudizio abbia finalità diverse da quelle che hanno costituito lo scopo ed il *petitum* del primo. *Cass., sez. III, 4 aprile 2019, n. 9316*

In relazione alla domanda — proposta nella fase di gravame — di restituzione delle somme versate in esecuzione della sentenza di primo grado impugnata, il giudice di appello opera quale giudice di primo grado, in quanto detta domanda non poteva essere formulata precedentemente; ne consegue che, se il giudice dell'impugnazione omette di pronunciarsi sul punto, la parte può alternativamente far valere l'omessa pronunzia con ricorso in cassazione o riproporre la domanda restitutoria in separato giudizio, senza che la mancata impugnazione della sentenza determini la formazione del giudicato. *Cass., sez. lav., 24 maggio 2019, n. 14253*

Il giudicato formatosi in un determinato giudizio può spiegare efficacia riflessa nei confronti di un soggetto rimasto estraneo al rapporto processuale, purché questi sia titolare di un diritto dipendente dalla situazione definita in quel processo, o comunque a questa subordinato. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che, con riferimento a un sinistro stradale che aveva dato origine a due distinti giudizi — l'uno intentato dal proprietario per il risarcimento dei danni occorsi al mezzo, l'altro dal conducente per il risarcimento dei danni alla sua persona —, aveva escluso che il giudicato formatosi nel primo, in ordine alla ripartizione percentuale di responsabilità tra i conducenti coinvolti, potesse spiegare efficacia riflessa nel secondo). *Cass., sez. III, 4 luglio 2019, n. 17931*

L'accertamento contenuto nella sentenza passata in giudicato non estende i suoi effetti, né è vincolante, nei confronti dei terzi, ma, quale affermazione obiettiva di verità, è idoneo a spiegare efficacia riflessa verso soggetti estranei al rapporto processuale, allorché il terzo sia titolare di una situazione giuridica dipendente o comunque subordinata, sempreché il terzo non sia titolare di un rapporto autonomo ed indipendente rispetto a quello in ordine al quale il giudicato interviene, non essendo ammissibile, in tale evenienza, che egli, salvo diversa ed espressa indicazione normativa, ne possa ricevere pregiudizio giuridico o possa avvalersene a fondamento della sua pretesa. (Nella specie, relativa ad un rapporto di "dipendenza-accessorietà" tra il giudizio principale concernente l'inadempimento del contratto di appalto e quello dipendente avente ad oggetto la fideiussione a garanzia dell'esatto adempimento delle obbligazioni derivanti dal medesimo appalto, la S.C. ha confermato la decisione di merito che, aveva escluso nel giudizio dipendente l'efficacia "preclusiva" riflessa del giudicato formatosi sul lodo arbitrale con cui era stata dichiarata la risoluzione del contratto per inadempimento delle società appaltatrici, affermandone la mera efficacia "non preclusiva" riflessa, quale fatto storico idoneo a fornire elementi di valutazione probatoria in ordine alla pretesa azionata dal creditore nei confronti del garante). *Cass., sez. III, 11 giugno 2019, n. 15599*

Per il principio del *ne bis in idem*, secondo cui il giudicato copre il dedotto e il deducibile, ossia anche ciò che poteva essere dedotto in quanto afferente all'identica *causa petendi*, l'efficacia panprocessuale delle pronunce della S.C. sulla giurisdizione non si realizza soltanto qualora la nuova domanda sia proposta in termini identici sotto tutti i profili della struttura dell'azione (*personae, causa petendi e petitum*), atteso che non conta tanto il modo in cui essa è presentata, ma l'esatta qualificazione della domanda e dei fatti posti a base della stessa (*petitum* sostanziale), sicché, ove la S.C. abbia già statuito sulla giurisdizione in altro e precedente giudizio, è inammissibile il regolamento preventivo *ex art. 41 c.p.c.* proposto

in un successivo giudizio, instaurato dallo stesso attore sulla base degli identici fatti narrati nel primo, quand'anche l'atto introduttivo del secondo giudizio abbia evocato solo il convenuto principale nel primo (ma sia poi risultato legittimamente estensibile a tutte le altre parti, chiamate in causa dal convenuto principale), con il medesimo *petitum* (sebbene parzialmente ridotto solo nel *quantum*) e sostanzialmente la medesima *causa petendi* (per quanto diversamente qualificata rispetto alla domanda del primo giudizio). *Cass., S.U., 23 aprile 2019, n. 11161*

■ 4 – Il giudicato implicito.

Il giudicato interno non si determina sul fatto, ma su una statuizione minima della sentenza, costituita dalla sequenza fatto, norma ed effetto, suscettibile di acquisire autonoma efficacia decisoria nell'ambito della controversia, sicché l'appello motivato con riguardo ad uno soltanto degli elementi di quella statuizione riapre la cognizione sull'intera questione che essa identifica, così espandendo nuovamente il potere del giudice di riconsiderarla e riqualificarla anche relativamente agli aspetti che, sebbene ad essa coesenziali, non siano stati singolarmente coinvolti, neppure in via implicita, dal motivo di gravame. (In applicazione di tale principio, la S.C. ha cassato la sentenza di appello che aveva affermato l'inopponibilità all'erede di un testamento olografo fatto valere da un legatario in ragione della tardività dell'istanza di verificazione avanzata da quest'ultimo a seguito del disconoscimento operato dal primo, sul rilievo che il motivo di appello con cui il legatario aveva contestato la tempestività del disconoscimento medesimo aveva riaperto la cognizione pure sulla questione relativa alla procedura da seguire per accertare l'autenticità del testamento). *Cass., sez. II, 17 aprile 2019, n. 10760*

■ 5 – Il giudicato esterno.

Nel giudizio di legittimità è opponibile il giudicato esterno solo con riferimento alla decisione divenuta definitiva dopo la scadenza del termine ultimo per ogni allegazione difensiva in grado d'appello e, pertanto, successivamente alla scadenza dei termini per il deposito delle memorie di replica, momento in cui il quadro fattuale sul quale la decisione di secondo grado può e deve fare riferimento è da considerarsi chiuso. *Cass., sez. III, 31 maggio 2019, n. 14883*

In tema di impugnazioni, avverso la sentenza d'appello che non tenga conto del giudicato formale intervenuto prima del suo deposito, a differenza di quanto avviene nell'ipotesi di giudicato sopravvenuto rispetto a tale momento, deve essere proposta revocazione *ex art. 395 n. 5 c.p.c.*, e non ricorso per cassazione, in quanto l'esaurimento della fase di merito si ha solo con il deposito della decisione di secondo grado, sicché nel corso del giudizio di gravame il giudicato esterno può essere dedotto con la produzione della sentenza munita di attestato di definitività, anche mediante un'apposita istanza che consenta la rimessione della causa sul ruolo. *Cass., sez. Trib. 23 maggio 2019, n. 13987*

Qualora due giudizi tra le stesse parti facciano riferimento al medesimo rapporto giuridico ed uno di essi sia stato definito con sentenza passata in giudicato, l'accertamento così compiuto in ordine alla situazione giuridica ovvero alla soluzione di questioni di fatto e di diritto relative ad un punto fondamentale comune ad entrambe le cause, formando la premessa logica indispensabile della statuizione contenuta nel dispositivo della sentenza, preclude il riesame dell'identico punto di diritto accertato e risolto, anche se il successivo giudizio abbia finalità diverse da quelle che hanno costituito lo scopo ed il *petitum* del primo. *Cass., sez. III, 4 aprile 2019, n. 9316*

2912 Estensione del pignoramento.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica (§ 2).

■ 1 – Casistica.

Nel caso di sequestro conservativo o di pignoramento di crediti, il terzo sequestratario o pignorato, costituito *ex lege* custode delle somme pignorate, è tenuto alla corresponsione degli interessi nella

misura e con le decorrenze previste dal rapporto da cui origina il credito pignorato, accrescendosi gli interessi così maturati al compendio sequestrato o pignorato ai sensi dell'art. 2912 c.c. quali frutti civili. *Cass., sez. III, 6 giugno 2019, n. 15308*

2915 Atti che limitano la disponibilità dei beni pignorati.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili processuali.

■ 1 – Profili processuali.

Il divieto di azioni esecutive individuali posto dall'art. 51 l.fall. non osta alla procedibilità dell'azione revocatoria ordinaria già promossa dal creditore dell'alienante, ove la domanda *ex art. 2901 c.c.* sia stata trascritta anteriormente alla dichiarazione di fallimento dell'acquirente perché altrimenti il creditore dell'alienante, pur trovandosi nella condizione di poter opporre l'azione proposta alla massa, ai sensi dell'art. 45 l.fall., resterebbe privo della garanzia patrimoniale *ex art. 2740 c.c.* e l'atto fraudolento gioverebbe ai creditori dell'acquirente fallito per il sol fatto che a questi si è

sostituito il curatore; il vittorioso esperimento dell'azione revocatoria ordinaria, trascritta anteriormente alla data di fallimento dell'acquirente, non abilita, tuttavia, il creditore dell'alienante non fallito a promuovere l'esecuzione sui beni compravenduti ma lo colloca in posizione analoga a quella del titolare di un diritto di prelazione e gli consente di conseguire, in sede di ricavato della vendita del bene, la separazione della somma corrispondente al suo credito verso l'alienante, per esserne soddisfatto in via prioritaria. *Cass., sez. III, 31 maggio 2019, n. 14892*

2932 Esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali ■ 2. Casistica ■ 3. Preliminare avente ad oggetto beni immobili (§ 23) ■ 4. Fallimento (§ 11) ■ 5. Efficacia della sentenza (§ 15) ■ 6. Questioni processuali ■ 7. Demanio e patrimonio pubblico.

■ 1 – Profili generali.

In tema di contratto preliminare di compravendita, ai fini dell'accoglimento della domanda di esecuzione in forma specifica *ex*

art. 2932 c.c. è sufficiente la semplice offerta non formale di esecuzione della prestazione in qualsiasi forma idonea a manifestare la relativa volontà soltanto se le parti abbiano previsto il versa-

mento del prezzo o del residuo dello stesso contestualmente alla stipula del contratto definitivo. *Trib. Milano, sez. IV, 4 marzo 2019, n. 2122*

Ai sensi dell'art. 1351 c.c. il contratto preliminare è nullo se non è fatto nella stessa forma che la legge prescrive per il contratto definitivo e la compravendita di un bene immobile richiede la forma scritta ad substantiam, ex art. 1350 c.c.. Sul requisito della forma scritta ad substantiam del contratto preliminare di compravendita immobiliare non si può dubitare, stante il chiaro tenore della norma sopracitata, la cui ratio è ravvisabile nella circostanza che il contratto preliminare obbliga le parti alla stipula del definitivo e che, nel caso di inadempimento di una delle parti, l'altra può ottenere l'esecuzione in forma specifica ex art. 2932 c.c., sicché, qualora fosse ammessa la stipula del preliminare in una forma diversa da quella prevista ad substantiam per il definitivo, si consentirebbe la produzione, in modo coattivo, degli effetti di un contratto nullo. *Trib. Milano, sez. IV, 14 giugno 2019, n. 5801*

■ 2 – Casistica.

È da escludersi, per la contraddizione che non lo consente, che possa costituirsi, e, quindi, trasferirsi per sentenza costitutiva del giudice, un diritto ancora sottoposto a condizione sospensiva o ancora sottoposto a termine; né può ipotizzarsi, perché tratterebbesi di spendita giudiziaria inutile, l'emissione di una sentenza che si limitasse ad affermare quel che già prescrive il contratto preliminare, e cioè che il trasferimento, al quale il promittente alienante si è obbligato, resti condizionato o sottoposto a termine; può, invece, farsi luogo per sentenza costitutiva del consenso mancante per il trasferimento di un bene (trasferimento, ovviamente del quale il promittente alienante si è reso inadempiente), anche nell'ipotesi in cui il tempo per la controprestazione non sia ancora scaduto (come nel caso in cui tutto o parte del prezzo debba corrispondersi in epoca successiva), condizionando l'effetto traslativo al pagamento dell'intero prezzo, stante che in questo caso si è in presenza di un contratto che, per volontà delle parti, nel momento in cui la vicenda viene davanti al giudice, è pienamente efficace. *Cass., sez. II, 6 settembre 2019, n. 22343*

In tema di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto di compravendita di un immobile, il certificato didestituzione urbanistica costituisce una condizione dell'azione e non un presupposto della domanda, potendo, pertanto, intervenire anche in corso di causa nonché nel corso del giudizio d'appello, purché prima della relativa decisione. Ne consegue che l'allegazione e la documentazione della sua esistenza è sottratta alle preclusioni che regolano la normale attività di deduzione e produzione delle parti e la carenza del relativo documento è rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio. *Cass., sez. II, 14 giugno 2019, n. 16068*

In tema di sanzioni amministrative comminate a società di capitali, l'art. 2932 c.c. il nuovo testo ha inteso escludere in capo agli amministratori non operativi una forma di responsabilità oggettiva conseguente al mancato esercizio dei compiti di controllo, stabilendo invece un obbligo di agire informati, cioè avvalendosi delle informazioni ricevute e, se del caso, di quelle acquisite motu proprio in presenza di segnali tali da indurre a ricercare dati informativi ulteriori altrimenti non disponibili. Ciò significa che nonostante la delega il presidente del CDA, membro effettivo dello stesso organismo decisionale della società, conservava tutti i poteri anche di ordinaria amministrazione della società, in parallelo all'AD e ciò, pertanto, impone uno stretto obbligo da parte dello stesso presidente di mantenersi informato sull'attività dell'AD. In sostanza sul presidente del CDA incombe un ineludibile dovere di verifica dell'operato dell'AD e l'omesso controllo, l'omessa pretesa di informativa sull'operato di questi equivale ad accettazione colpevole del suo operato. *Corte App. Firenze, sez. lav., 25 giugno 2019, n. 135*

■ 3 – Preliminare avente ad oggetto beni immobili.

Nel contratto preliminare di compravendita con riserva di nomina del terzo da parte del promissario acquirente, la comunicazione all'altro contraente della dichiarazione di nomina può essere fatta anche dal terzo nominato e, in ogni caso, può essere contenuta o, comunque, desunta dall'atto di citazione che il terzo stesso abbia notificato all'altro contraente per l'esecuzione del contratto. Nello stesso modo, l'accettazione del terzo nominato può essere contenuta in qualsiasi atto che ne manifesti chiaramente la volontà e, quindi, anche nell'atto introduttivo del giudizio promosso dal terzo nei confronti dell'altro contraente per ottenere l'esecuzione del contratto a norma dell'art. 2932 c.c. (Nel caso di specie, la S.C. ha ritenuto che la corte d'appello non si fosse attenuta ai principi di diritto in precedenza esposti, non avendo considerato, al fine di riconoscere all'attore la legittimazione ad agire in giudizio a norma dell'art. 2932 c.c., che, alla luce dei fatti che essa stessa aveva accertato, la scelta dell'attore, dichiarata dallo stipulante, era contenuta nell'atto di citazione, che ad essa faceva riferimento, notificato ai promittenti venditori — e, quindi, per tale via, ritualmente comunicata ai promittenti venditori nel termine stabilito dal preliminare — e che lo stesso atto di citazione, in quanto notificato ai promittenti venditori direttamente dal terzo nominato, valeva come accettazione, altrettanto tempestiva, della nomina ricevuta da parte di quest'ultimo). *Cass., sez. II, 21 maggio 2019, n.13686*

La sentenza che accogla la domanda — a suo tempo regolarmente trascritta — di esecuzione in forma specifica del preliminare di vendita di una determinata porzione immobiliare prevale, ai sensi dell'art. 2652, n. 2, c.c., sulla trascrizione successiva eseguita da un terzo sulla medesima porzione immobiliare, mentre resta irrilevante a tali fini che la trascrizione della predetta domanda abbia indebitamente investito un più ampio complesso immobiliare, comprensivo anche di porzioni diverse rispetto a quella oggetto della menzionata sentenza di accoglimento *Cass., sez. II, 19 febbraio 2019, n. 4842*

L'oggetto di un contratto preliminare di vendita immobiliare può essere determinato mediante atti e fatti storici esterni al negozio, anche successivi alla sua conclusione solo nell'ipotesi in cui l'identificazione del bene da trasferire avvenga in sede di conclusione consensuale del contratto definitivo su base negoziale. Non può, invece, riferirsi all'ipotesi di una pronuncia giudiziale ex art. 2932 c.c., in cui occorre che l'esatta individuazione dell'immobile, con l'indicazione dei confini e dei dati catastali, risulti dal preliminare, giacché la sentenza deve corrispondere esattamente al contenuto del contratto, senza poter attingere da altra documentazione i dati necessari alla specificazione del bene oggetto del trasferimento. Ed infatti, la sentenza costitutiva che tiene luogo del contratto non concluso non può introdurre varianti al contenuto del cd. compromesso, dovendo invero rispecchiare integralmente le previsioni negoziali delle parti quali risultano dall'interpretazione del contratto preliminare medesimo. *Corte App., Napoli, sez. VI, 10 maggio 2019, n. 2559*

■ 4 – Fallimento.

Il curatore fallimentare del promittente venditore di un immobile non può sciogliersi dal contratto preliminare ai sensi dell'art. 72 l.fall. con effetto verso il promissario acquirente, se quest'ultimo abbia trascritto prima del fallimento la domanda ex art. 2932 c.c. e successivamente anche la sentenza di accoglimento della stessa, in quanto, a norma dell'art. 2652, n. 2, c.c., detta trascrizione prevale sull'iscrizione della sentenza di fallimento nel registro delle imprese. Dunque, se è vero che, in ipotesi di domanda di esecuzione in forma specifica proposta anteriormente alla dichiarazione di fallimento del promittente venditore e riassunta nei confronti del curatore, quest'ultimo, che è terzo in relazione al rapporto controverso, mantiene la titolarità del diritto di scioglimento dal contratto

sulla base di quanto gli riconosce l'art. 72 l. fall., è altrettanto vero che il detto soggetto non può opporre tale diritto al promissario acquirente se la domanda ex articolo 2932 c.c. sia stata trascritta prima del fallimento. Ne consegue, pertanto, che il giudice può accogliere la domanda ex articolo 2932 c.c. pure a fronte della scelta del curatore di recedere dal contratto, con una sentenza che, se trascritta, retroagisce alla trascrizione della domanda stessa e sottrae, in modo opponibile al curatore, il bene della massa attiva del fallimento. *Corte App. Bari, 28 maggio 2019, n. 1243*

■ 5 - Efficacia della sentenza.

Il curatore fallimentare del promittente venditore di un immobile non può sciogliersi dal contratto preliminare ai sensi dell'art. 72 l.fall. con effetto verso il promissario acquirente ove questi abbia trascritto prima del fallimento la domanda ex art. 2932 c.c. e la domanda stessa sia stata accolta con sentenza trascritta, in quanto, a norma dell'art. 2652, n. 2, c.c., la trascrizione della sentenza di accoglimento prevale sull'iscrizione della sentenza di fallimento nel registro delle imprese. *Corte App. Firenze, sez. I, 8 maggio 2019, n. 1077*

■ 6 - Questioni processuali.

In tema di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto di compravendita di un immobile, la dichiarazione sostitutiva dell'atto notorio rilasciata dal proprietario o da altro avente titolo ex art. 40 della l. n. 47 del 1985, attestante che l'opera è stata realizzata in data anteriore al 2 settembre 1967, non costituisce un presupposto della domanda, bensì una condizione dell'azione, che può intervenire anche in corso di causa e altresì nel corso del giudizio d'appello, purché prima della relativa decisione. Ne consegue che l'allegazione e la documentazione della sua esistenza è sottratta alle preclusioni che regolano la normale attività di deduzione e produzione delle parti e la carenza del relativo documento è rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione del giudice d'appello che aveva ammesso la produzione documentale attestante la conformità dell'immobile ai requisiti edilizi e la dichiarazione del promissario acquirente riguardante l'avvenuta sua edificazione in data antecedente al 17 marzo 1985, in quanto indispensabile per la dimostrazione della condizione dell'azione ex art. 46 d.P.R. n. 380 del 2001. *Cass., sez. II, 7 marzo 2019, n. 6684*

In tema di esecuzione in forma specifica ex art. 2932 c.c. di contratto preliminare stipulato da promittente venditore sposato in regime di comunione legale dei beni senza il consenso dell'altro coniuge, quest'ultimo deve considerarsi litisconsorte necessario nel relativo giudizio, essendo egli comproprietario per l'intero della cosa, con la conseguenza che, qualora in appello non siano state rilevate, anche di ufficio, la mancata integrazione del contraddittorio nei confronti del detto coniuge pretermesso e, quindi, la nullità del processo svoltosi, la decisione emessa va cassata con rinvio al giudice di primo grado ai sensi dell'art. 383, comma 3, c.p.c. *Cass., sez. II, 21 marzo 2019, n. 8040*

Il coniuge, comproprietario del bene immobile in regime di comunione legale dei beni, è litisconsorte necessario nel procedimento di esecuzione in forma specifica di un contratto preliminare di vendita. In caso di contratto preliminare di compravendita di un immobile, nel momento in cui il coniuge promittente venditore si rende inadempiente e costringe il promissario acquirente all'azione di esecuzione specifica, l'altro coniuge, che non abbia partecipato al negozio né vi abbia prestato altrimenti il proprio consenso, è ancora contitolare del bene e su di esso può esercitare i suoi poteri di amministrazione congiunta. *Cass., sez. II, 21 marzo 2019, n. 8040*

■ 7 - Demanio e patrimonio pubblico.

La sanzione della nullità prevista dall'art. 40 della l. n. 47 del 1985 per i negozi relativi a immobili privi della necessaria concessione edificatoria trova applicazione ai soli contratti con effetti traslativi e non anche a quelli con efficacia obbligatoria, quale il preliminare di vendita, non soltanto in ragione del tenore letterale della norma, ma anche perché la dichiarazione di cui all'art. 40, comma 2, della medesima legge, in caso di immobili edificati anteriormente all'1 settembre 1967, o il rilascio della concessione in sanatoria possono intervenire successivamente al contratto preliminare. Ne consegue che, in queste ipotesi, rimane esclusa la sanzione di nullità per il successivo contratto definitivo di vendita, ovvero si può far luogo alla pronuncia di sentenza ex art. 2932 c.c. (Nella specie, il giudice d'appello aveva invece affermato la nullità del contratto preliminare per violazione degli artt. 17 e 40 della l. n. 47 del 1985, ritenendo che l'invalidità sancita dalle suddette disposizioni, pur riferita agli atti di trasferimento a efficacia reale, si estendesse anche al contratto preliminare). *Cass., sez. II, 7 marzo 2019, n. 6685*

V. anche *sub artt. 1218-1351-1478-2908-2909-2659-2826 c.c.*

2933 Esecuzione forzata degli obblighi di non fare.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

In tema di risarcimento del danno, la tutela riservata ai diritti reali non consente l'applicabilità dell'art. 2058 c.c. nel caso di azioni volte a far valere uno di tali diritti, atteso il loro carattere assoluto, salvo che la demolizione della cosa sia di pregiudizio all'economia nazionale, dovendo il giudice, in tale evenienza,

provvedere soltanto per equivalente ex art. 2933, comma 2, c.c. La verifica della sussistenza o meno di quest'ultima ipotesi non richiede, però, che la parte obbligata assuma l'iniziativa ovvero manifesti la sua volontà in tal senso, trattandosi, piuttosto, dell'oggetto di un'eccezione in senso lato e, come tale, rilevabile d'ufficio da parte del giudice. *Cass., sez. II, 20 giugno 2019, n. 16611*

2934 Estinzione dei diritti.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica ■ 2. Profili processuali.

■ 1 - Casistica.

In materia di azione revocatoria ordinaria di un atto di disposizione patrimoniale compiuto da società di capitali successivamente dichiarata fallita, il curatore, al fine di dimostrare la sussistenza dell'*eventus damni*, ha l'onere di provare la consistenza dei crediti vantati dai creditori ammessi al passivo fallimentare; la sussistenza, al tempo del compimento del negozio, di una situazione patrimoniale della società che mettesse a rischio la realiz-

zazione dei crediti sociali ed il mutamento qualitativo o quantitativo della garanzia patrimoniale generica, rappresentata dal patrimonio sociale, determinato dall'atto dispositivo. *Cass., sez. III, 19 luglio 2019, n. 19515*

In tema di risarcimento del danno alla salute causato da emotrasfusione con sangue infetto, ai fini dell'individuazione dell'*exordium praescriptionis*, una volta dimostrata dalla vittima la

data di presentazione della domanda amministrativa di erogazione dell'indennizzo previsto dalla l. n. 210 del 1992, spetta alla controparte dimostrare che già prima di quella data il danneggiato conosceva o poteva conoscere, con l'ordinaria diligenza, l'esistenza della malattia e la sua riconducibilità causale alla trasfusione anche per mezzo di presunzioni semplici, sempre che il fatto noto dal quale risalire a quello ignoto sia circostanza obiettivamente certa e non mera ipotesi o congettura, pena la violazione del divieto del ricorso alle *praesumptiones de praesumpto*. (Nella specie la Corte ha ritenuto che il fatto noto non potesse essere desunto dalla mera preesistenza della malattia, al fine di stabilire il dies a quo della prescrizione). *Cass., sez. III, 28 giugno 2019, n. 17421*

2935 Decorrenza della prescrizione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili processuali ■ 2. Casistica.

■ 1 - Profili processuali.

In tema di risarcimento del danno da illecito anticoncorrenziale, riconducibile alla categoria del danno lungolattante, il termine di prescrizione della relativa azione comincia a decorrere, non dal momento in cui il fatto si verifica nella sua materialità e realtà fenomenica, ma da quando esso si manifesta all'esterno con tutti i connotati che ne determinano l'illiceità. (Nell'affermare il principio, la S.C. ha confermato la decisione di merito, che aveva dato rilievo, ai fini della decorrenza della prescrizione, al momento in cui la condotta, qualificata come abuso di posizione dominante, aveva assunto rilevanza pubblica). *Cass., sez. I, 5 luglio 2019, n. 18176*

L'art. 2950 c.c. dispone che il diritto del mediatore al pagamento della provvigione è sottoposto alla prescrizione di un anno. Conformemente al principio generale contenuto nell'art. 2935 cod. civ. (secondo il quale la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere) questa prescrizione decorre dalla data della conclusione dell'affare, perché è da questo momento che sorge il diritto del mediatore alla provvigione. Infatti, secondo l'art. 1755 cod. civ. il mediatore ha diritto alla provvigione non appena il contratto è concluso per effetto del suo intervento. *Trib. L'Aquila, 25 giugno 2019, n. 487*

Il dies a quo per la decorrenza del termine di prescrizione per l'esercizio della azione di responsabilità degli amministratori da parte del curatore comincia a decorrere di momento in cui la insufficienza del patrimonio a soddisfare i crediti sociali divenga oggettivamente conoscibile ai terzi. Peraltro, in ragione della onerosità della prova gravante sul curatore, sussiste una presunzione iuris tantum di coincidenza tra il dies a quo di decorrenza della prescrizione e la dichiarazione di fallimento, spettando pertanto all'amministratore — colui che eccipisce la prescrizione — la prova contraria della diversa data anteriore di insorgenza dello stato di incapienza patrimoniale. *Cass., sez. I, 19 giugno 2019, n. 16505*

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 ritenute prescritte. *Cass., S.U., 13 giugno 2019, n. 15895*

■ 2 - Casistica.

La dichiarazione dei redditi, quale dichiarazione di scienza, non è presupposto del credito contributivo, così come non lo è rispetto

■ 2 - Profili processuali.

Per effetto della dichiarazione di litispendenza, il processo innanzi al giudice successivamente adito si esaurisce definitivamente, salvo il regolamento di competenza *ex art. 42 c.p.c.*, con la conseguenza che non è più possibile la ripresa del suo svolgimento attraverso la proposizione di un'istanza di riassunzione ma la parte può far valere il suo diritto nel diverso processo preventivamente instaurato. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto che la corte d'appello avesse erroneamente fatto discendere dall'ipotesi — ma insussistente — inadempienza a un presunto obbligo di impugnare o in alternativa di proporre nuova azione di merito, anche rispetto a quella proposta e definita con dichiarazione di litispendenza, la conseguenza della prescrizione del diritto al risarcimento). *Cass., sez. II, 20 maggio 2019, n. 13500*

all'obbligazione tributaria, in quanto il fatto costitutivo resta la produzione di redditi rilevante ai sensi di legge; deriva da ciò che tra il momento di esigibilità del credito ed il successivo momento in cui intervenga la dichiarazione dei redditi o comunque l'accertamento tributario, munito di valenza anche previdenziale, quella che si determina è una difficoltà di mero fatto rispetto all'accertamento dei diritti contributivi. Non è vero che il diritto dell'ente previdenziale sorgerebbe solo nel momento in cui il professionista si iscriva alla Gestione Separata, in quanto l'obbligo di iscrizione, trattandosi di previdenza obbligatoria, non dipende dall'iniziativa dell'interessato, ma dal maturare dei corrispondenti fatti costitutivi. Pertanto irrilevante si appalesa l'ignoranza (impedimento di mero fatto) dell'INPS dell'assoggettabilità a contribuzione dei redditi del reddito del lavoratore autonomo, essendo invece rilevante il momento in cui il relativo credito avrebbe potuto essere azionato, non essendovi preclusioni di natura giuridica che potessero ostacolare l'esercizio del diritto. *Trib. Perugia, sez. lav., 12 settembre 2019, n.197*

Il diritto al risarcimento del danno da tardiva ed incompleta trasposizione nell'ordinamento interno — realizzata solo con il d.lgs. n. 257 del 1991 — delle direttive n. 75/362/CEE e n. 82/776/CEE, relative al compenso in favore dei medici ammessi ai corsi di specializzazione universitari, si prescrive, per coloro i quali avrebbero potuto fruire del compenso nel periodo compreso tra il 1° gennaio 1983 e la conclusione dell'anno accademico 1990-1991, nel termine decennale decorrente dalla data di entrata in vigore (27 ottobre 1999) della legge n. 370 del 1999, il cui art. 11 ha riconosciuto il diritto ad una borsa di studio soltanto in favore di quanti, tra costoro, risultavano beneficiari delle sentenze irrevocabili emesse dal giudice amministrativo. *Cass. civ., sez. VI, 19 giugno 2019, n. 16452*

In materia di erogazioni previste dalla l. n. 512 del 1999 in favore delle vittime di reati di tipo mafioso, in ragione dell'eccezionalità del disvalore del fatto costitutivo del diritto al risarcimento, lo Stato assume in proprio un'obbligazione, volta ad attenuare le conseguenze negative patite mediante la corresponsione di una somma di denaro che si aggiunge — in funzione solidaristica — a quella originaria del condannato responsabile del fatto, a carico del quale continua, peraltro, a gravare integralmente l'obbligo risarcitorio; pertanto, l'adempimento della propria obbligazione fa sorgere, in capo allo Stato, il diritto al recupero, dal condannato autore del fatto, dell'intera somma versata alla vittima la cui prescrizione decorre solo dalla data del pagamento, non potendo il responsabile giovarsi della prescrizione eventualmente maturata nei rapporti con la vittima stessa ed in considerazione dell'autonomia funzionale dei due rapporti

giuridici. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza che aveva accolto l'opposizione del condannato avverso la cartella esattoriale, notificatagli dalla società concessionaria della gestione del Fondo di cui alla l. n. 512 del 1999 per il recupero di quanto versato alla parte civile costituita, che aveva individuato il *dies a quo* della prescrizione nel passaggio in giudicato della sentenza penale di condanna). *Cass., sez. III, 28 giugno 2019, n. 17438*

In tema di risarcimento del danno alla salute causato da emotrasi-fusione con sangue infetto, ai fini dell'individuazione dell'*exordium praescriptionis*, una volta dimostrata dalla vittima la data di presentazione della domanda amministrativa di erogazione dell'indennizzo previsto dalla l. n. 210 del 1992, spetta alla controparte dimostrare che già prima di quella data il danneggiato conosceva o poteva conoscere, con l'ordinaria diligenza, l'esistenza della malattia e la sua riconducibilità causale alla trasfusione anche per mezzo di presunzioni semplici, sempre che il fatto noto dal quale risalire a quello ignoto sia circostanza obiettivamente certa e non mera ipotesi o congettura, pena la violazione del divieto del ricorso alle *praesumptiones de praesumpto*. (Nella specie la Corte ha ritenuto che il fatto noto non potesse essere desunto dalla mera preesistenza della malattia, al fine di stabilire il *dies a quo* della prescrizione). *Cass., sez. III, 28 giugno 2019, n. 17421*

La responsabilità del Ministero della salute per i danni conseguenti ad infezioni da virus HBV, HIV e HCV contratte da soggetti emotrasi-fusi è di natura extracontrattuale, né sono ipotizzabili, al riguardo, figure di reato tali da innalzare i termini di prescrizione (epidemia colposa o lesioni colpose plurime); ne consegue che il diritto al risarcimento del danno da parte di chi assume di aver contratto tali patologie per fatto doloso o colposo di un terzo è soggetto al termine di prescrizione quinquennale che decorre, a norma degli artt. 2935 e 2947, comma 1, c.c., non dal giorno in cui il terzo determina la modificazione causativa del danno o dal momento in cui la malattia si manifesta all'esterno, bensì da quello in cui tale malattia viene percepita, o può essere percepita, quale danno ingiusto conseguente al comportamento del terzo, usando l'ordinaria diligenza e tenendo conto della diffusione delle conoscenze scientifiche, da ritenersi coincidente non con la comunicazione del responso della Commissione medica ospedaliera di cui all'art. 4 della l. n. 210 del 1992, ma con la proposizione della relativa domanda amministrativa, che attesta l'esistenza, in capo all'interessato, di una sufficiente ed adeguata percezione della malattia. *Cass., sez. VI, 18 giugno 2019, n. 16217*

La prescrizione dei contributi dovuti alla gestione separata decorre dal momento in cui scadono i termini per il relativo versamento, in quanto il fatto costitutivo dell'obbligazione contributiva è rappresentato dall'avvenuta produzione, da parte del lavoratore autonomo, di un determinato reddito. Non rilevano pertanto, a tali fini, né la data di presentazione della dichiarazione dei redditi a opera del titolare della posizione assicurativa (che, quale esternazione di scienza, non costituisce presupposto del credito contributivo), né l'atto, eventualmente successivo (avente solo efficacia interruttiva della prescrizione anche a beneficio dell'INPS), con cui l'Agenzia delle Entrate abbia accertato, ex art. 1 del d.lgs. n. 462 del 1997, un maggior reddito. *Corte App. Catania, sez. Lav., 17 giugno 2019, n. 676*

In tema di rimborso di Iva, nel caso in cui il contribuente abbia erroneamente versato l'imposta non dovuta per carenza del presupposto della territorialità, il termine entro il quale va avanzata la richiesta di rimborso è quello biennale, previsto dall'art. 21, comma 2, D.Lgs. n. 546 del 1992, termine che decorre dal momento in cui è stato effettuato il versamento poiché, in una tale evenienza, il presupposto per la restituzione sussiste sin dall'origine, senza che

assuma rilevanza l'incertezza soggettiva sul diritto al rimborso, che è questione di mero fatto, non incidente sulla possibilità giuridica di ripetere l'indebitato e, quindi, sulla decorrenza del termine in base al principio generale di cui all'art. 2935 c.c. *Cass., sez. trib., 11 giugno 2019, n. 15638*

In tema di decadenza del lavoratore dal trattamento di integrazione salariale nel caso di svolgimento di attività di lavoro autonomo o subordinato ex art. 8, commi 4 e 5, del d.l. n. 86 del 1988, conv. con modif. in l. n. 160 del 1988, il credito restitutorio dell'INPS sorge quando l'Istituto ha erogato il trattamento non dovuto, momento da cui decorre di conseguenza la prescrizione decennale, mentre è irrilevante, a tal fine, quello diverso e successivo in cui l'Istituto venga a conoscenza della natura indebita dell'erogazione effettuata, salva la ricorrenza della sospensione di cui all'art. 2941 n. 8 c.c. per il mancato inoltro di comunicazioni obbligatorie da parte del beneficiario della prestazione. *Cass., sez. lav., 27 maggio 2019, n. 14426*

L'eccezione di prescrizione deve sempre fondarsi su fatti allegati dalla parte ed il debitore che la solleva ha l'onere di allegare e provare il fatto che, permettendo l'esercizio del diritto, determina l'inizio della decorrenza del termine, ai sensi dell'art. 2935 c.c., restando escluso che il giudice possa accogliere l'eccezione sulla base di un fatto diverso. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione della corte territoriale che, pronunciandosi su opposizione avverso ruolo esattoriale per crediti previdenziali fondata sulla prescrizione maturata prima della notifica delle cartelle, correttamente non aveva preso in esame l'eventuale prescrizione maturata in epoca successiva alla notifica delle cartelle medesime). *Cass., sez. VI, 23 maggio 2019, n. 14135*

In tema di risarcimento del danno da atto amministrativo illegittimo, la domanda di annullamento dell'atto proposta al giudice amministrativo — nell'assetto normativo anteriore alla l. n. 205 del 2000, che ha concentrato presso tale giudice la tutela risarcitoria con la demolitoria — esprime la volontà del danneggiato di reagire all'azione autoritativa illegittima e, quindi, interrompe per tutta la durata del processo amministrativo il termine di prescrizione dell'azione risarcitoria, successivamente esercitata dinanzi al giudice ordinario, non potendosi ipotizzare in tale situazione, una fattispecie di abuso del processo. *Cass., sez. lav., 5 marzo 2019, n. 6343*

In tema di prescrizione dell'azione revocatoria nell'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi, disciplinata dal d.lgs. n. 270 del 1999, la regola secondo cui la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere, ai sensi dell'art. 2935 c.c., si riferisce al termine fissato per l'esercizio della detta azione, non anche alla delimitazione del periodo sospetto, di cui all'art. 67 l.fall., e alla conseguente identificazione degli atti revocabili al suo interno, per i quali, nell'ipotesi di consecuzione di procedure concorsuali, il computo a ritroso di tale periodo decorre dalla data di ammissione alla prima procedura. *Cass., sez. I, 22 maggio 2019, n. 13838*

Il danno per il figlio da mancanza del genitore si produce ogni giorno in cui l'assenza genitoriale si manifesta e perdura fino a quando il figlio ha necessità di essere accudito e mantenuto dal genitore secondo quanto previsto dall'art. 315-bis c.c. L'inadempimento ai doveri genitoriali e il conseguente danno per mancata assistenza morale si protrae, dunque, fino al raggiungimento della maggiore età del figlio, data in cui tale obbligo a carico del genitore viene meno, persistendo il solo obbligo al mantenimento. Pertanto, la prescrizione dell'azione volta al risarcimento del danno inizia a decorrere dal momento in cui il figlio raggiunge la maggiore età. *Trib. Roma, sez. I, 3 maggio 2019, n. 9295*

V. anche *sub art. 2947 c.c.*

2938 Non rilevabilità d'ufficio.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 - Casistica.**

Nel giudizio di rinvio, ancorché sia preclusa la proposizione di domande ed eccezioni nuove per la natura di giudizio a struttura chiusa, gli effetti della prescrizione sollevata tempestivamente da un coobbligato si estendono anche agli altri obbligati solidali tutte le volte in cui la mancata estinzione del rapporto obbligatorio nei loro confronti possa generare effetti pregiudizievoli per il soggetto eccipiente, come nel caso dell'assicuratore per r.c.a., coobbligato solidale con il responsabile del sinistro. *Cass., sez. III, 28 giugno 2019, n. 17420*

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 ritenute prescritte. *Cass., S.U., 13 giugno 2019, n. 15895*

2943 Interruzione da parte del titolare.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 - Casistica.**

Le prescrizioni presuntive di cui agli artt. 2954 ss. c.c. sono, a differenza della prescrizione ordinaria, fenomeni di natura probatoria, sostanziandosi in presunzioni di "avvenuto pagamento", sicché non dà luogo a prescrizione presuntiva la fattispecie in cui una frazione del tempo stabilito dalla norma di legge fondante la stessa sia decorsa dopo la dichiarazione di fallimento del debitore, pur se prima che il creditore abbia presentato domanda di insinuazione nel relativo passivo. (Principio di diritto enunciato nell'interesse della legge, ex art. 363, comma 3, c.p.c., perché nella specie la questione risultava inammissibile in quanto proposta solo nel giudizio di legittimità). *Cass., sez. I, 14 giugno 2019, n. 16123*

In tema di compravendita, le manifestazioni extragiudiziali di volontà del compratore, compiute nelle forme di cui all'art. 1219, comma 1 c.c., costituiscono, ai sensi dell'art. 2943, comma 4, c.c., atti idonei ad interrompere la prescrizione dell'azione di garanzia per vizi, di cui all'art. 1495, comma 3 c.c., con l'effetto di determinare l'inizio di un nuovo periodo di prescrizione, ai sensi dell'art. 2945, comma 1 c.c. *Cass., S.U., 11 luglio 2019, n. 18672*

L'art. 1495, comma 3, c.c., ove dispone che l'azione di garanzia per vizi della cosa venduta si prescrive "in ogni caso" in un anno dalla consegna, intende far decorrere quel termine anche se il compratore non abbia scoperto il vizio, ma non sottrarre il termine medesimo alle cause di interruzione di cui agli artt. 2943 e segg. c.c.; ne consegue che la prescrizione annuale (nella specie, con riferimento all'azione risarcitoria) deve ritenersi interrotta, a norma dell'art. 2944 c.c., per effetto del riconoscimento, da parte del venditore, del diritto del compratore alla garanzia. *Cass., sez. II, 21 giugno 2019, n. 16766*

In materia di riscossione delle imposte, al fine di provare la notificazione della cartella esattoriale, quale atto idoneo ad interrompere la prescrizione del credito tributario, è sufficiente la produzione della relata compilata secondo l'apposito modello ministeriale, non sussistendo un onere di produzione della cartella, il cui unico originale è consegnato al contribuente; la relata, infatti, dimostra la specifica identità dell'atto impugnato, indicando non solo il numero identificativo dell'intimazione riportato sull'originale, ma anche il suo contenuto, consistente in un'"intimazione di pagamento", come precisato nell'esordio della relata medesima. *Cass., sez. I, 14 giugno 2019, n. 16121*

In tema di ripetizione dell'indebito oggettivo, ai fini del decorso degli interessi sulla somma oggetto di restituzione, l'espressione dal giorno della "domanda", contenuta nell'art. 2033 c.c., non va intesa come riferita esclusivamente alla domanda giudiziale, ma compren-

de anche gli atti stragiudiziali aventi valore di costituzione in mora ai sensi dell'art. 1219 c.c. *Cass., S.U., 13 giugno 2019, n. 15895*

Le sanzioni disciplinari contenute nel codice deontologico forense hanno natura amministrativa talché con riferimento al regime giuridico della prescrizione non è applicabile lo ius superveniens ove più favorevole all'incolpato quando la contestazione dell'addebito sia avvenuta anteriormente all'entrata in vigore della l. n. 247/2012. Nella fase dinanzi al CNF opera il principio di cui al combinato disposto degli artt. 2945, comma 2, e 2943 c.c., ossia il principio dell'effetto interruttivo permanente che si protrae durante tutto il corso del giudizio e nelle eventuali fasi successive dell'impugnazione, con la conseguenza che durante il periodo di tempo decorso tra l'udienza ed il deposito della decisione del CNF non risulta necessario alcun atto interruttivo della prescrizione. *Cass., S.U., 13 giugno 2019, n. 15896*

Una volta dimostrato l'avvenuto corretto inoltro del documento a mezzo telefax al numero corrispondente a quello del destinatario, deve presumersi il conseguente ricevimento e la piena conoscenza da parte di costui, restando, pertanto, a suo carico l'onere di dedurre e dimostrare eventuali elementi idonei a confutare l'avvenuta ricezione. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione di merito che aveva escluso l'applicazione del predetto principio ad un atto interruttivo della prescrizione, pur in presenza di un rapporto di trasmissione del documento ad un numero di telefax che, se corrispondente a quello del destinatario, avrebbe imposto a questi di dimostrare l'impossibilità di conoscere l'atto per causa non imputabile). *Cass., sez. lav., 24 maggio 2019, n. 14251*

In tema di prescrizione, l'effetto interruttivo permanente determinato dall'atto di pignoramento si protrae, agli effetti dell'art. 2945, comma 2, c.c., fino al momento in cui il processo esecutivo abbia fatto conseguire al creditore procedente, in tutto o in parte, l'attuazione coattiva del suo diritto ovvero, alternativamente, fino alla chiusura anticipata del procedimento determinata da una causa non ascrivibile al creditore medesimo, mentre, in caso contrario, all'interruzione deve riconoscersi effetto istantaneo, a norma dell'art. 2945, comma 3, c.c. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva ritenuto prescritto il credito azionato in una procedura esecutiva immobiliare, sul presupposto che, essendosi quest'ultima estinta per l'omessa rinnovazione della trascrizione del pignoramento ai sensi dell'art. 2668-ter c.c., all'atto introduttivo della stessa dovesse riconoscersi efficacia interruttiva istantanea — e non già permanente — della prescrizione). *Cass., sez. III, 9 maggio 2019, n. 12239*

V. anche *sub artt. 1165-1219-2945 c.c.*

2944 Interruzione per effetto di riconoscimento.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Requisiti del riconoscimento (§ 2) ■ 2. Casistica.**■ 1 – Requisiti del riconoscimento.**

Il riconoscimento dell'altrui diritto al fine dell'interruzione della prescrizione, *ex art. 2944 c.c.*, non richiede in chi lo compie una specifica intenzione ricognitiva, occorrendo solo che esso costituisca una manifestazione della consapevolezza dell'esistenza del debito e riveli il carattere della volontarietà. Ciò posto, la dichiarazione contenuta nel modello 770/sa rivolta all'Agenzia delle Entrate è idonea a interrompere il termine di prescrizione. Infatti tale modello 770/sa compilato a cura del datore di lavoro, costituente la denuncia annuale, inviata all'Agenzia delle Entrate, delle retribuzioni corrisposte dal datore di lavoro al personale dipendente, ha valore di atto interruttivo della prescrizione anche nei confronti dell'INPS, in quanto la dichiarazione in esso contenuta costituisce un riconoscimento del debito valido ai fini contributivi, reso dal datore di lavoro sulla base delle informazioni relative ai lavoratori assicurati. Ed invero, con tale dichiarazione il datore di lavoro, quale sostituto di imposta dichiara l'ammontare dei compensi corrisposti al fine di determinare i contributi dovuti all'INPS. *Corte App. Catania, sez. lav., 28 maggio 2019, n. 554*

■ 2 – Casistica.

Deve attribuirsi effetto interruttivo della prescrizione a qualsiasi atto implicante l'esistenza del debito e incompatibile con la volontà di disconoscere la pretesa del soggetto attivo (nella specie, la Corte ha ritenuto che se l'acquirente agisce per l'esecuzione del contratto preliminare dichiarandosi disponibile al pagamento della parte residua del prezzo, si integra il riconoscimento del diritto che vale a interrompere la prescrizione ai sensi dell'art. 2944 c.c.). *Cass., sez. II, 2 settembre 2019, n. 21947*

L'art. 1495, comma 3, c.c., ove dispone che l'azione di garanzia per vizi della cosa venduta si prescrive "in ogni caso" in un anno dalla consegna, intende far decorrere quel termine anche se il compratore non abbia scoperto il vizio, ma non sottrarre il termine medesimo alle cause di interruzione di cui agli artt. 2943 e segg. c.c.; ne consegue che la prescrizione annuale (nella specie, con riferimento all'azione risarcitoria) deve ritenersi interrotta, a norma dell'art. 2944 c.c., per effetto del riconoscimento, da parte del venditore, del diritto del compratore alla garanzia. *Cass., sez. II, 21 giugno 2019, n. 16766*

2945 Effetti e durata dell'interruzione.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Ipotesi applicative.**■ 1 – Ipotesi applicative.**

In tema di compravendita, le manifestazioni extragiudiziali di volontà del compratore, compiute nelle forme di cui all'art. 1219, comma 1 c.c., costituiscono, ai sensi dell'art. 2943, comma 4, c.c., atti idonei ad interrompere la prescrizione dell'azione di garanzia per vizi, di cui all'art. 1495, comma 3 c.c., con l'effetto di determinare l'inizio di un nuovo periodo di prescrizione, ai sensi dell'art. 2945, comma 1 c.c. *Cass., S.U., 11 luglio 2019, n. 18672*

Le sanzioni disciplinari contenute nel codice deontologico forense hanno natura amministrativa talché con riferimento al regime giuridico della prescrizione non è applicabile lo *ius superveniens*

ove più favorevole all'incolpato quando la contestazione dell'addebito sia avvenuta anteriormente all'entrata in vigore della l. n. 247/2012. Nella fase dinanzi al CNF opera il principio di cui al combinato disposto degli artt. 2945, comma 2, e 2943 c.c., ossia il principio dell'effetto interruttivo permanente che si protrae durante tutto il corso del giudizio e nelle eventuali fasi successive dell'impugnazione, con la conseguenza che durante il periodo di tempo decorso tra l'udienza ed il deposito della decisione del CNF non risulta necessario alcun atto interruttivo della prescrizione. *Cass., S.U., 13 giugno 2019, n. 15896*

V. *sub art. 2943 c.c.*

2946 Prescrizione ordinaria.**GIURISPRUDENZA** ■ 1. Casistica.**■ 1 – Casistica.**

Il diritto al risarcimento del danno da tardiva ed incompleta trasposizione nell'ordinamento interno — realizzata solo con il d.lgs. n. 257 del 1991 — delle direttive n. 75/362/CEE e n. 82/76/CEE, relative al compenso in favore dei medici ammessi ai corsi di specializzazione universitari, si prescrive, per coloro i quali avrebbero potuto fruire del compenso nel periodo compreso tra il 1° gennaio 1983 e la conclusione dell'anno accademico 1990-1991, nel termine decennale decorrente dalla data di entrata in vigore (27 ottobre 1999) della legge n. 370 del 1999, il cui art. 11 ha riconosciuto il diritto ad una borsa di studio soltanto in favore di quanti, tra costoro, risultavano beneficiari delle sentenze irrevocabili emesse dal giudice amministrativo. *Cass., sez. VI, 19 giugno 2019, n. 16452*

In tema di rimborso di imposte, stante l'assenza di norme che fissino espressamente termini di prescrizione o di decadenza per l'accertamento dell'infondatezza della relativa domanda, ed esclusa l'estensione analogica della disciplina dell'art. 43 del d.P.R. n. 602 del 1973, dettato per ipotesi diversa da quella di specie (riguardante istanza proposta da cittadino straniero), trova applicazione la disciplina generale di cui all'art. 2946 c.c., che prevede la prescri-

zione decennale, in conformità con l'interpretazione della Corte di giustizia UE (sentenza 11 giugno 2009, C-155/08 e C-157/08), secondo cui la previsione di termini di accertamento più lunghi per i redditi prodotti all'estero, rispetto a quelli di provenienza nazionale, è conforme al diritto comunitario, giustificandosi in ragione della prevalenza dell'interesse all'integrità delle entrate tributarie nazionali e della necessità di contrastare frodi fiscali, rispetto alle libertà unionali di prestazione di servizi e di circolazione delle merci. *Cass., sez. trib., 14 giugno 2019, n. 16001*

L'eccezione di prescrizione del credito tributario, svolta dal curatore in sede di ammissione al passivo fallimentare, successivamente alla notificazione della cartella di pagamento, costituisce un fatto estintivo dell'obbligazione che, riguardando l'*an* e il *quantum* del tributo, rientra nella cognizione del giudice tributario, a nulla rilevando l'invio al contribuente di un successivo sollecito di pagamento, non trattandosi di un atto di esecuzione forzata, la cui cognizione è demandata al giudice ordinario, bensì di un atto assimilabile all'avviso di mora *ex art. 50, comma 2, del d.P.R. n. 602 del 1973*, impugnabile davanti alle commissioni tributarie. *Cass., sez. I, 11 giugno 2019, n. 15717*

Il credito restitutorio sorge nel momento in cui l'istituto ha provveduto all'erogazione del trattamento non dovuto ed è dunque da tale momento che decorre la relativa prescrizione decennale. Non ha rilievo ai fini della decorrenza della prescrizione il diverso e successivo momento in cui l'istituto venga a conoscenza della natura indebita dell'erogazione effettuata, restando salva la possibilità di configurare la ricorrenza dell'ipotesi di sospensione della prescrizione di cui all'art. 2941, n. 8, c.c. nel mancato inoltrare di comunicazioni obbligatorie da parte del beneficiario della prestazione (fattispecie relativa a percepimento indebito dell'indennità di cassa integrazione). *Cass., sez. lav., 27 maggio 2019, n. 14426*

In materia di previdenza obbligatoria (quale quella gestita dagli enti previdenziali privatizzati ai sensi del d.lgs. n. 509 del 1994) la

prescrizione quinquennale prevista dall'art. 2948, n. 4, c.c. — così come dall'art. 129 del r.d.l. n. 1827 del 1935 — richiede la liquidità ed esigibilità del credito, che deve essere posto a disposizione dell'assicurato, sicché, ove sia in contestazione l'ammontare del trattamento pensionistico, il diritto alla riliquidazione degli importi è soggetto alla ordinaria prescrizione decennale di cui all'art. 2946 c.c. *Corte App., Milano, sez. lav., 6 maggio 2019, n. 506*

Il termine di un anno per la denuncia del pericolo di rovina o di gravi difetti della costruzione di un immobile, previsto dall'art. 1669 c.c. a pena di decadenza dell'azione di responsabilità contro l'appaltatore, decorre dal giorno in cui il committente consegue un apprezzabile grado di conoscenza oggettiva della gravità dei difetti e della loro derivazione causale dall'imperfetta esecuzione dell'opera. *Trib. Torino, sez. IV, 2 maggio 2019, n. 2095*

2947 Prescrizione del diritto al risarcimento del danno.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica ■ 2. Profili processuali.

■ 1 – Casistica.

In tema di risarcimento del danno da illecito anticoncorrenziale, riconducibile alla categoria del danno lungolattente, il termine di prescrizione della relativa azione comincia a decorrere, non dal momento in cui il fatto si verifica nella sua materialità e realtà fenomenica, ma da quando esso si manifesta all'esterno con tutti i connotati che ne determinano l'illiceità. (Nell'affermare il principio, la S.C. ha confermato la decisione di merito, che aveva dato rilievo, ai fini della decorrenza della prescrizione, al momento in cui la condotta, qualificata come abuso di posizione dominante, aveva assunto rilevanza pubblica). *Cass., sez. I, 5 luglio 2019, n. 18176*

In tema di risarcimento del danno alla salute causato da emotrasi con sangue infetto, ai fini dell'individuazione dell'*exordium praescriptionis*, una volta dimostrata dalla vittima la data di presentazione della domanda amministrativa di erogazione dell'indennizzo previsto dalla l. n. 210 del 1992, spetta alla controparte dimostrare che già prima di quella data il danneggiato conosceva o poteva conoscere, con l'ordinaria diligenza, l'esistenza della malattia e la sua riconducibilità causale alla trasfusione anche per mezzo di presunzioni semplici, sempre che il fatto noto dal quale risalire a quello ignoto sia circostanza obiettivamente certa e non mera ipotesi o congettura, pena la violazione del divieto del ricorso alle *praesumptiones de praesumpto*. (Nella specie la Corte ha ritenuto che il fatto noto non potesse essere desunto dalla mera preesistenza della malattia, al fine di stabilire il dies a quo della prescrizione). *Cass., sez. III, 28 giugno 2019, n. 17421*

La responsabilità del Ministero della salute per i danni conseguenti ad infezioni da virus HBV, HIV e HCV contratte da soggetti emotrasi è di natura extracontrattuale, né sono ipotizzabili, al riguardo, figure di reato tali da innalzare i termini di prescrizione (epidemia colposa o lesioni colpose plurime); ne consegue che il diritto al risarcimento del danno da parte di chi assume di aver contratto tali patologie per fatto doloso o colposo di un terzo è soggetto al termine di prescrizione quinquennale che decorre, a norma degli artt. 2935 e 2947, comma 1, c.c., non dal giorno in cui il terzo determina la modificazione causativa del danno o dal momento in cui la malattia si manifesta all'esterno, bensì da quello in cui tale malattia viene percepita, o può essere percepita, quale danno ingiusto conseguente al comportamento del terzo, usando l'ordinaria diligenza e tenendo conto della diffusione

delle conoscenze scientifiche, da ritenersi coincidente non con la comunicazione del responso della Commissione medica ospedaliera di cui all'art. 4 della l. n. 210 del 1992, ma con la proposizione della relativa domanda amministrativa, che attesta l'esistenza, in capo all'interessato, di una sufficiente ed adeguata percezione della malattia. *Cass., sez. VI, 18 giugno 2019, n.16217*

■ 2 – Profili processuali.

In tema di prescrizione del diritto al risarcimento del danno derivante da fatto illecito imputabile a più danneggiati e determinativo del vincolo solidale di cui all'articolo 2055 del Cc, la natura del titolo di responsabilità che sostanzia la pretesa del diritto di credito risarcitorio azionato, da un lato, condiziona l'individuazione del termine di durata della prescrizione in base alle varie disposizioni dell'articolo 2947 del codice civile; dall'altro, detta diversità di titoli e di diritti, non incide di per sé ai fini dell'interruzione del termine di prescrizione di volta in volta rilevante, essendo comunque applicabile l'articolo 1310, comma 1, del codice civile, in quanto, a tal fine, risulta necessaria e sufficiente l'esistenza del vincolo obbligatorio solidale scaturente dal presupposto dell'unicità del fatto dannoso "ai sensi dell'art. 2055, primo comma, c.c., che comporta l'applicazione del sistema regolativo delle obbligazioni solidali previsto dal legislatore agli articoli 1294 del codice civile e seguenti...". *Cass., sez. III, 5 settembre 2019, n. 22164*

Nel caso in cui la sentenza penale di condanna generica al risarcimento dei danni in favore della persona offesa, costituitasi parte civile, sia passata in giudicato, la successiva azione volta alla quantificazione del danno non è soggetta al termine di prescrizione breve ex art. 2947 c.c., ma a quello decennale ex art. 2953 c.c. decorrente dalla data in cui la sentenza stessa è divenuta irrevocabile, atteso che la pronuncia di condanna generica, pur difettando dell'attitudine all'esecuzione forzata, costituisce una statuizione autonoma contenente l'accertamento dell'obbligo risarcitorio in via strumentale rispetto alla successiva determinazione del *quantum*; la conversione del termine di prescrizione, da breve a decennale, per effetto del passaggio in giudicato della sentenza di condanna, è invocabile anche nei confronti di un soggetto rimasto estraneo al processo nel quale è stata pronunciata la stessa sentenza (nella specie, del coobbligato in solido), a meno che non si tratti di diritti che non furono oggetto di valutazione o di decisione. *Cass., sez. III, 18 giugno 2019, n. 16289*

2949 Prescrizione in materia di società.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Ambito applicativo.

■ 1 – Ambito applicativo.

L'azione di responsabilità nei confronti di amministratori di una s.p.a., sub specie di azione dei creditori sociali ai sensi dell'art. 2394 c.c., pur quando sia esercitata dal curatore del fallimento, si prescrive nel termine di 5 anni, con decorrenza dal momento dell'oggettiva percepibilità, da parte dei creditori, dell'insufficienza dell'attivo a soddisfare i debiti. La prescrizione decorre cioè dal

momento in cui l'insufficienza del patrimonio sociale al soddisfacimento dei crediti risulti da qualsiasi fatto che possa essere conosciuto (nel caso di specie la Cassazione ha ritenuto che la pubblicazione di un bilancio di esercizio che segnali una situazione patrimoniale negativa è fatto idoneo a rendere manifesto lo stato di in capienza della società). *Cass., sez. I, 4 settembre 2019, n. 22077*

2952 Prescrizione in materia di assicurazione.**GIURISPRUDENZA ■ 1. Ambito applicativo (§ 1).****■ 1 – Ambito applicativo.**

Nei contratti di cosiddetta assicurazione fideiussoria, nei quali la funzione di garanzia è prevalente su quella assicurativa, possono trovare applicazione le regole che disciplinano il rapporto di assicurazione — tra cui, in particolare, quella relativa al termine annuale di prescrizione di cui all'articolo 2952, comma primo, del C.c. — solo quando sia accertato, attraverso la verifica della concreta volontà delle parti mediante l'esame e la interpretazione delle clausole di polizza, che le parti medesime, nella loro piena autonomia contrattuale, abbiano voluto richiamare la disciplina propria dell'assicurazione, particolarmente nei rapporti fra l'assicuratore e l'altro contraente. *Trib. Roma, sez. XVII, 4 giugno 2019, n. 11810*

In ipotesi di azione di rivalsa a norma della Legge n. 990 del 1969, art. 18, comma 2 (sostituito dall'art. 144, comma 2 c. assicur.), il termine di prescrizione è quello di cui all'art. 2952 c.c.,

comma 2 e decorre dal giorno in cui l'assicuratore abbia provveduto al pagamento dell'indennizzo a favore del terzo danneggiato, con la precisazione che il diritto di rivalsa decorre da quando tale diritto può essere fatto valere e perciò, nel caso di pluralità di pagamenti parziali in tempi diversi, il predetto termine inizia a decorrere dalla data di corresponsione di ciascuno di essi, e non invece dall'ultimo pagamento, pur se con questo si realizza il globale depauperamento dell'assicuratore. *Cass., sez. III, 21 maggio 2019, n. 13600*

In tema di azione di rivalsa ai sensi dell'art. 144, comma 2, d.lgs. n. 209 del 2005, il termine di prescrizione è quello annuale ex art. 2952, comma 2, c.c., con decorrenza dal giorno in cui l'assicuratore abbia provveduto al pagamento dell'indennizzo a favore del terzo danneggiato e, nel caso di pluralità di versamenti parziali in tempi diversi, dalla data di ciascuno di essi. *Cass., sez. III, 21 maggio 2019, n. 13600*

2953 Effetti del giudicato sulle prescrizioni brevi.**GIURISPRUDENZA ■ 1. Ambito applicativo ■ 2. Casistica.****■ 1 – Ambito applicativo.**

Nel caso in cui la sentenza penale di condanna generica al risarcimento dei danni in favore della persona offesa, costituitasi parte civile, sia passata in giudicato, la successiva azione volta alla quantificazione del danno non è soggetta al termine di prescrizione breve ex art. 2947 c.c., ma a quello decennale ex art. 2953 c.c. decorrente dalla data in cui la sentenza stessa è divenuta irrevocabile, atteso che la pronuncia di condanna generica, pur difettando dell'attitudine all'esecuzione forzata, costituisce una statuizione autonoma contenente l'accertamento dell'obbligo risarcitorio in via strumentale rispetto alla successiva determinazione del *quantum*; la conversione del termine di prescrizione, da breve a decennale, per effetto del passaggio in giudicato della sentenza di condanna, è invocabile anche nei confronti di un soggetto rimasto estraneo al processo nel quale è stata pronunciata la stessa sentenza (nella specie, del coobbligato in solido), a meno che non si tratti di diritti che non furono oggetto di valutazione o di decisione. *Cass., sez. III, 18 giugno 2019, n. 16289*

■ 2 – Casistica.

La procedura di discarico per inesigibilità di quote di imposta, di cui agli artt. 19 e 20, d.lgs. n. 112/1999, ha carattere meramente amministrativo e riguarda esclusivamente il rapporto giuridico di dare-avere intercorrente tra il concessionario e l'ente creditore, al fine di accertare se sussista o meno il diritto al rimborso. Nell'ambito di tale procedura, se l'ente creditore, nell'esercizio della propria attività istituzionale, individua — successivamente al discarico — l'esistenza di significativi elementi reddituali o patrimoniali riferibili agli stessi debitori, può, a condizione che non sia decorso il termine di prescrizione decennale, sulla base di valutazioni di economicità e delle esigenze operative, riaffidare in riscossione le

somme, comunicando all'agente della riscossione i nuovi beni da sottoporre a esecuzione, ovvero le azioni cautelari o esecutive da intraprendere. In questo caso, l'azione dell'agente della riscossione deve essere preceduta dalla notifica dell'avviso di intimazione previsto dall'art. 50, d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602. Il suddetto riferimento alla prescrizione decennale, nell'art. 20, comma 6, cit., risulta effettuato sempre in ambito sostanziale e senza alcun possibile riferimento all'art. 2953 c.c., visto che pacificamente viene richiamato con riguardo alla attività amministrativa di riscossione — per la quale, in ambito fiscale, vale, come regola generale, il termine ordinario della prescrizione — nell'ambito di una procedura (di discarico per inesigibilità) del pari di natura pacificamente amministrativa. *Cass., sez. lav., 27 settembre 2019, n. 24106*

Il principio, di carattere generale, secondo cui la scadenza del termine perentorio sancito per opporsi o impugnare un atto di riscossione mediante ruolo, o comunque di riscossione coattiva, produce soltanto l'effetto sostanziale della irretrattabilità del credito, ma non anche la cd. "conversione" del termine di prescrizione breve eventualmente previsto in quello ordinario decennale, ai sensi dell'art. 2953 c.c., si applica con riguardo a tutti gli atti — in ogni modo denominati — di riscossione mediante ruolo o comunque di riscossione coattiva di crediti degli enti previdenziali, ovvero di crediti relativi ad entrate dello Stato, tributarie ed extratributarie, nonché di crediti delle Regioni, delle Province, dei Comuni e degli altri Enti locali, nonché delle sanzioni amministrative per la violazione di norme tributarie o amministrative e così via. Pertanto, ove per i relativi crediti sia prevista una prescrizione (sostanziale) più breve di quella ordinaria, la sola scadenza del termine concesso al debitore per proporre l'opposizione, non consente di fare applicazione dell'art. 2953 c.c., tranne che in presenza di un titolo

giudiziale divenuto definitivo. *Cass., sez. lav., 3 giugno 2019, n. 15113*

La mancata impugnazione della cartella di pagamento nel termine di decadenza previsto dalla legge produce soltanto l'effetto sostanziale dell'irretrattabilità del credito, ma non anche la cd. conversione del termine di prescrizione breve — eventualmente previsto — in quello ordinario decennale, di cui all'art. 2953 c.c. (Nella specie, in virtù del principio, la S.C. ha annullato la pro-

nuncia impugnata che aveva ritenuto applicabile alla intimazione di pagamento il termine di decadenza previsto per le cartelle di pagamento dall'art. 1, comma 5 bis, del d.l. n. 106 del 2005, conv. con modif. nella l. n. 156 del 2005, in quanto non era decorso, tra la notificazione della cartella e quella dell'intimazione di pagamento, il termine ordinario decennale di prescrizione ex art. 2946 c.c., operante per i tributi iscritti a ruolo). *Cass., sez. VI, 3 maggio 2019, n. 11760*

2954 Prescrizione di sei mesi.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Profili generali (§ 1).

■ 1 - Profili generali.

Le prescrizioni presuntive di cui agli artt. 2954 ss. c.c. sono, a differenza della prescrizione ordinaria, fenomeni di natura probatoria, sostanziandosi in presunzioni di "avvenuto pagamento", sicché non dà luogo a prescrizione presuntiva la fattispecie in cui una frazione del tempo stabilito dalla norma di legge fondante la stessa

sia decorsa dopo la dichiarazione di fallimento del debitore, pur se prima che il creditore abbia presentato domanda di insinuazione nel relativo passivo. (Principio di diritto enunciato nell'interesse della legge, ex art. 363, comma 3, c.p.c., perché nella specie la questione risultava inammissibile in quanto proposta solo nel giudizio di legittimità). *Cass., sez. I, 14 giugno 2019, n. 16123*

2956 Prescrizione di tre anni.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Presupposti ed ambito applicativo.

■ 1 - Presupposti ed ambito applicativo.

Il diritto al compenso spettante all'avvocato per la prestazione resa a favore di un collaboratore di giustizia ed in tema di onorari professionali, per le competenze dovute ad avvocati, procuratori e patrocinatori legali, la prescrizione non decorre dal compimento delle singole prestazioni, ma dall'esaurimento dell'incarico, ovvero dalla decisione della lite, dalla conciliazione delle parti o dalla revoca del mandato. Per gli affari non terminati, invece, la prescrizione decorre dall'ultima prestazione eseguita. *Cass., sez. II, 6 agosto 2019, n. 21008*

Il debitore che neghi l'esistenza del credito, ovvero l'esecuzione delle prestazioni sulle quali si basa la relativa pretesa, non può avvalersi dell'eccezione di prescrizione presuntiva, poiché tali difese risultano incompatibili con la *ratio* dell'istituto, fondato sulla presunzione che, una volta decorso il lasso di tempo predeterminato dal legislatore, il debito sia stato pagato. *Cass., sez. I, 28 giugno 2019, n. 17595*

Non è ammissibile l'eccezione di prescrizione presuntiva del credito al trattamento di fine rapporto di lavoro, in quanto la prescrizione del diritto ad ottenere il pagamento del trattamento di

fine rapporto decorre dalla cessazione del rapporto di lavoro e tale diritto non va confuso col diritto, maturante anche nel corso del rapporto, all'accertamento della quota temporaneamente maturata: l'uno ha per oggetto una condanna mentre l'altro ha per oggetto un mero accertamento. La diversità di contenuto e di maturazione temporale dei due diritti soggettivi comporta il diverso regime della prescrizione, senza che la diversità stessa possa essere esclusa dalla loro connessione, data dalla parziale comunanza di elementi costitutivi. *Cass., sez. lav., 4 giugno 2019, n. 15157*

Le prescrizioni presuntive, che trovano fondamento e ragione solo in quei rapporti che si svolgono senza formalità, in relazione ai quali il pagamento suole avvenire senza dilazione né rilascio di quietanza scritta, non operano quando il contratto sia stato stipulato per iscritto e quando le parti abbiano pattuito il differimento dell'obbligo di pagamento del dovuto. Ora se questa è la ragione che giustifica la prescrizione presuntiva è chiaro che essa non è applicabile per definizione al credito del difensore di parte ammessa al gratuito patrocinio, tenuto conto che la liquidazione implica apposita richiesta scritta del difensore al giudice competente, che a sua volta provvede sulla liquidazione con decreto. *Cass., sez. VI, 22 maggio 2019, n. 13707*

2959 Ammissioni di colui che oppone la prescrizione.

GIURISPRUDENZA ■ 1. Casistica.

■ 1 - Casistica.

Il debitore che neghi l'esistenza del credito, ovvero l'esecuzione delle prestazioni sulle quali si basa la relativa pretesa, non può avvalersi dell'eccezione di prescrizione presuntiva, poiché tali difese risultano incompatibili con la *ratio* dell'istituto, fondato sulla presunzione che, una volta decorso il lasso di tempo predeterminato dal legislatore, il debito sia stato pagato. *Cass., sez. I, 28 giugno 2019, n. 17595*

L'eccezione di prescrizione presuntiva è incompatibile con qualsiasi comportamento del debitore che importi, anche implicitamente, l'ammissione in giudizio che l'obbligazione non è stata estinta:

tale condizione ricorre — con conseguente rigetto dell'eccezione — non solo quando il debitore contesti l'*an* della pretesa creditoria, negandone l'esistenza ovvero eccependo che il credito non sia sorto, ma anche allorché contesti il *quantum* della pretesa azionata nei propri confronti. *Cass., sez. VI, 5 giugno 2019, n. 15303*

La contestazione, da parte del presunto debitore, del *quantum* della pretesa contro di lui azionata implica l'ammissione della mancata estinzione dell'obbligazione e, pertanto, comporta, ai sensi dell'art. 2959 c.c., il rigetto dell'eccezione di prescrizione presuntiva, opposta dallo stesso debitore. *Cass., sez. VI, 5 giugno 2019, n. 15303*

Per mantenerti aggiornato e scoprire nuovi contenuti clicca www.praticantieconcorsi.it

024205757

ISBN 978-88-28-81016-2



9 788828 810162

Edizione gratuita fuori commercio - Copia fuori campo applicazione
IVA ed esente da documento di trasporto