

LA GIURISPRUDENZA DELLE SEZIONI UNITE DELLA CORTE DI CASSAZIONE DEL 2020 IN MATERIA CIVILE

EMPOLI 21 DICEMBRE 2020

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

- 1) **Cass. Sez. Un. 10.1.2020 n. 300 – Notificazione fatta da gestore non Poste Italiane**
- 2) **Cass. Sez. Un. 6.3.2020 n. 6459 – Forma del patto fiduciario immobiliare**
- 3) **Cass. Sez. Un. 28.4.2020 n. 8240 – Mediazione DI in materia di telecomunicazioni**
- 4) **Cass. Sez. Un. 30.4.2020 n. 8434 – Cessione godimento lastrico solare per ripetitore**
- 5) **Cass. Sez. Un. 12.5.2020 n. 8770 – I contratti derivati**
- 6) **Cass. Sez. Un. 26.5.2020 n. 9769 – Concorso di colpa del mittente spedizione assegno**
- 7) **Cass. Sez. Un. 24.6.2020 n. 12476 – Azione revocatoria verso acquirente fallito**
- 8) **Cass. Sez. Un. 18.9.2020 n. 19596 – Mediazione causa opposizione a DI**
- 9) **Cass. Sez. Un. 18.9.2020 n. 19597 – Interessi moratori e usura**
- 10) **Cass. Sez. Un. 14.12.2020 n. 23387 – Cancellazione ipoteche e pignoramenti**
- 11) **Cass. Sez. Un., 17.12.2020 n. 28972 - Diritto di uso esclusivo su bene condominiale**

STUDIO LEGALE
Giuristi & Avvocati®

ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

SENTENZA DEL 10.1.2020 n. 300

**LA NOTIFICAZIONE ESEGUITA DA
UN GESTORE DIVERSO DA
POSTE ITALIANE**

**COME LA QUALITA' DEL SOGGETTO
NOTIFICANTE INCIDE SULLA
VALIDITA' DEL PROCEDIMENTO DI
NOTIFICAZIONE**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 10.1.2020 n. 300 – Notifica fatta non da Poste Italiane

NORME DI RIFERIMENTO:

- **Direttiva del Parlamento e del Consiglio UE 2008/6**
- **Legge 4.8.2017 n. 124 – Legge annuale mercato e concorrenza**
- **Art. 139 cpc – Notificazione nella residenza, dimora e domicilio**
- **Art. 149 cpc – Notificazione a mezzo del servizio postale**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 10.1.2020 n. 300 – Notifica fatta non da Poste Italiane

QUESTIONE CONTROVERSA:

PREMESSO CHE L'ART. 4 DEL DLGS. 261 DEL 1999 AVEVA STABILITO CHE, PER ESIGENZE DI ORDINE PUBBLICO, FOSSE RISERVATO IN VIA ESCLUSIVA A POSTE ITALIANE IL SERVIZIO DI NOTIFICAZIONE A MEZZO POSTA DI ATTI GIUDIZIARI (LA NORMA E' STATA ABROGATA DALL'ART. 1/57 LEGGE 124/2017), LA NOTIFICA DELL'ATTO PROCESSUALE ESEGUITA A MEZZO DEL GESTORE PRIVATO E' INESISTENTE O E' NULLA, E, SE E' NULLA, LA NOTIFICA E' O MENO SANABILE PER RAGGIUNGIMENTO DELLO SCOPO?

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 10.1.2020 n. 300 – Notifica fatta non da Poste Italiane

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

PRIMO ORIENTAMENTO

E' ritenuta inesistente e non sanabile la notificazione di atti processuali eseguita mediante servizio postale non gestito da Poste italiane, ma da un operatore di posta privata.

(Cass. 31.1.2013 n. 2262; 19.12.2014 n. 29021; 30.9.2016 n. 19467; 10.5.2017 n. 11473; 5.7.2017 n. 16628)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 10.1.2020 n. 300 – Notifica fatta non da Poste Italiane

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

SECONDO ORIENTAMENTO

E' questione di massima importanza stabilire se il divieto di notificazione da parte di soggetto diverso da Poste Italiane a pena di inesistenza della notifica sia o meno conforme al diritto comunitario e quindi al diritto nazionale.

(Cass. Sez. Trib, ordinanza di rimessione alle SU)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 10.1.2020 n. 300 – Notifica fatta non da Poste Italiane

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- Le **Sezioni Unite modificano il primo orientamento** e precisano che il problema nato nel diritto tributario riguarda ogni notificazione.
- Prima del 2017, la giurisprudenza aveva detto che **l'operatore di posta privata non aveva la qualità di pubblico ufficiale**, sicché gli atti da lui redatti, tra cui l'attestazione di consegna dell'atto, non godevano di una presunzione di veridicità fino a querela di falso.
- Prima di tutto **le SU riducono l'inesistenza della notificazione ai soli casi in cui l'attività svolta sia priva degli elementi costitutivi essenziali** idonei a rendere riconoscibile l'atto come notificazione. Così, **ogni altra difformità dal modello legale ricade nella nullità**.
- Poi precisano che **la Direttiva 2008/6/UE impone l'abolizione di ogni riconoscimento**, salvo determinate, restrittive e rigorose condizioni, **di diritti speciali o esclusivi a certi operatori postali**.

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 10.1.2020 n. 300 – Notifica fatta non da Poste Italiane

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Il diritto comunitario non riconosce diritti speciali o esclusivi a un operatore postale.** Sicché non può essergli riconosciuta una tutela particolare tale da incidere sulla capacità delle altre imprese di esercitare l'attività economica consistente nella fornitura di servizi postali nello stesso territorio, in circostanze di fatto equivalenti.
- **L'Italia doveva adeguarsi a questi principi** e il fatto che lo abbia fatto con L. 124/17, mantenendo fino ad allora a Poste Italiane i diritti esclusivi e speciali, non può dare loro forza di "sistema" nel senso di far considerare estranea a esso l'attività di notificazione postale di atti giudiziari da parte dell'operatore postale privato.
- **Così, la notifica fatta da operatore non di Poste Italiane** eseguita prima del 2017 **non è priva degli elementi essenziali e quindi non è inesistente ma solo nulla** e quindi sanabile con la costituzione.

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 10.1.2020 n. 300 – Notifica fatta non da Poste Italiane

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

LA MASSIMA

In tema di notificazione di atti processuali, posto che nel quadro giuridico novellato dalla direttiva n. 2008/6/CE del Parlamento e del Consiglio del 20.2.2008 è prevista la possibilità per tutti gli operatori postali di notificare atti giudiziari, a meno che lo Stato non evidenzi e dimostri la giustificazione oggettiva ostativa, è nulla e non inesistente la notificazione di atto giudiziario eseguita dall'operatore di posta privata senza relativo titolo abilitativo nel periodo intercorrente fra l'entrata in vigore di detta direttiva e il regime introdotto dalla L. 124/2017, e tale nullità è sanabile per raggiungimento dello scopo con la costituzione della controparte.

STUDIO LEGALE
Giuristi & Avvocati®

ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020
SENTENZA DEL 6.3.2020 n. 6459

**LA FORMA DEL PATTO FIDUCIARIO
RELATIVO A BENI IMMOBILI**

**SE IL PATTO FIDUCIARIO RELATIVO
A UN BENE IMMOBILE DEBBA
AVERE O MENO LA FORMA SCRITTA**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 6.3.2020 n.6459 – Forma patto fiduciario immobiliare

PREMESSA

- **Il negozio fiduciario è un'operazione con cui una parte (il fiduciante) fa amministrare o gestire per finalità particolari un bene un'altra parte (il fiduciario), trasferendo direttamente al fiduciario la proprietà del bene o dandogli i mezzi per l'acquisto in nome proprio da un terzo, con il vincolo che il fiduciario rispetti determinati obblighi** volti a soddisfare le esigenze del fiduciante **e ritrasferisca il bene al fiduciante o a un terzo** da lui designato.
- **Con il negozio fiduciario la proprietà del bene è trasferita da un soggetto a un altro con l'intesa che il secondo, dopo essersene servito per un determinato scopo, lo ritrasferisca al fiduciante; o il bene è acquistato dal fiduciario con denaro fornito dal fiduciante, a cui il bene stesso dovrà essere successivamente ritrasferito.**
- **Il negozio fiduciario quindi non è una fattispecie ma una casistica.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 6.3.2020 n.6459 – Forma patto fiduciario immobiliare

NORME DI RIFERIMENTO:

- **Art. 1350 cc – Atti che devono farsi per iscritto**
- **Art. 1988 cc – Promessa di pagamento e ricognizione di debito**
- **Art. 2697 cc – Onere della prova**
- **Art. 2730 cc – La confessione - nozione**
- **Art. 2932 cc – Esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 6.3.2020 n.6459 – Forma patto fiduciario immobiliare

QUESTIONI CONTROVERSE:

IL PATTO TRA FIDUCIANTE E FIDUCIARIO CON CUI E' STATO PATTUITO IL RITRASFERIMENTO DELL'IMMOBILE DAL PRIMO A SECONDO DEVE AVERE FORMA SCRITTA AD SUBSTANTIAM?

LA DICHIARAZIONE UNILATERALE DEL FIDUCIARIO CON CUI COSTUI CONFERMA L'ESISTENZA DEL PATTO E SI IMPEGNA A RITRASFERIRE L'IMMOBILE COMPORTA L'INSORGERE DI UN'AUTONOMA OBBLIGAZIONE O E' SEMPLICEMENTE IL RICONOSCIMENTO DI UN DIRITTO CON ESONERO PER IL FIDUCIANTE DALL'ONERE DELLA PROVA?

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 6.3.2020 n.6459 – Forma patto fiduciario immobiliare

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

PRIMA QUESTIONE - PRIMO ORIENTAMENTO

Il negozio fiduciario, nel quale sia previsto l'obbligo di una parte di modificare la situazione giuridica a lui facente capo a favore del fiduciante o di altro soggetto da quest'ultimo designato, **richiede la forma scritta ad substantiam qualora riguardi beni immobili**, atteso che esso è sostanzialmente equiparabile al contratto preliminare - per il quale l'art. 1351 c.c., prescrive la stessa forma del contratto definitivo - in relazione all'obbligo assunto dal fiduciario di emettere la dichiarazione di volontà diretta alla conclusione del contratto voluto dal fiduciante.

(Cass. Sez. I, 17.9.2019 n. 23093)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 6.3.2020 n.6459 – Forma patto fiduciario immobiliare

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

SECONDA QUESTIONE - PRIMO ORIENTAMENTO

Il requisito della forma scritta prevista ad substantiam "non può essere sostituito da una dichiarazione confessoria dell'altra parte, non valendo tale dichiarazione nè quale elemento integrante il contratto nè - quando anche contenga il preciso riferimento ad un contratto concluso per iscritto - come prova del medesimo; pertanto, il requisito di forma può ritenersi soddisfatto solo se il documento costituisca l'estrinsecazione formale diretta della volontà negoziale delle parti e non anche quando esso si limiti a richiamare un accordo altrimenti concluso.

(Cass. Sez. II, 9.5.2011 n. 10163)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 6.3.2020 n.6459 – Forma patto fiduciario immobiliare

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

SECONDO ORIENTAMENTO

L'accordo fiduciario non necessita indefettibilmente della forma scritta a fini di validità, ben potendo la prescrizione di forma venire soddisfatta dalla dichiarazione unilaterale redatta per iscritto e sottoscritta con cui il fiduciario si impegni a trasferire determinati beni al fiduciante, in attuazione esplicita (ossia con *expressio causae*) del medesimo *pactum fiduciae*.

(Cass. Sez. III, 15.5.2014 n. 10633)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 6.3.2020 n.6459 – Forma patto fiduciario immobiliare

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Le Sezioni Unite aderiscono e precisano il secondo orientamento.**
- **I contratti hanno una struttura debole (accordo, causa e oggetto senza requisito di forma) o una struttura forte (accordo, causa e oggetto e requisito di forma che integra la fattispecie).**
- **Il negozio fiduciario è assimilato al mandato senza rappresentanza consistendo nell'impegno del mandatario–fiduciario di acquistare un bene per conto del mandante–fiduciante con il denaro di costui.**
- **Il mandato senza rappresentanza è un contratto a struttura debole anche quando ha per oggetto l'acquisto di beni immobili; non ha necessità di forma scritta e il mandante può esercitare l'azione ex art. 2932 cc verso il mandatario senza prova documentale.**
- **Lo stesso è per il pactum fiduciae che è atto interno tra fiduciante e fiduciario; l'art. 1350 cc vale solo per l'acquisto iniziale del bene.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 6.3.2020 n.6459 – Forma patto fiduciario immobiliare

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Una volta stabilito che il negozio fiduciario relativo a beni immobili non deve avere la forma scritta ad substantiam, il fiduciante può agire nei confronti del fiduciario con l'azione prevista dall'art. 2932 cc anche solo provando l'accordo verbale.**
- **La promessa unilaterale di ritrasferimento della proprietà del bene allora non è fonte autonoma di obbligazioni tra le parti.**
- **La dichiarazione ricognitiva dell'intestazione fiduciaria del bene e promissiva del suo ritrasferimento è solo un atto unilaterale riconducibile alla promessa di pagamento, ex art. 1988 cc, la cui funzione è quella di dispensare "colui a favore del quale è fatta dall'onere di provare il rapporto fondamentale", l'esistenza di questo obbligo presumendosi fino a prova contraria.**
- **La ricognizione non è confessione e si può provare il contrario.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 10.1.2020 n. 300 – Notifica fatta non da Poste Italiane

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

LA MASSIMA

Per dimostrare il patto fiduciario con oggetto immobiliare che s'innesta su un acquisto fatto dal fiduciario per conto del fiduciante, non è richiesta la forma scritta ad substantiam; quindi l'accordo, se provato in giudizio, comporta l'accoglimento della domanda di esecuzione specifica dell'obbligo di ritrasferimento gravante sul fiduciario.

La dichiarazione unilaterale del fiduciario, ricognitiva dell'intestazione fiduciaria dell'immobile e promissiva del suo ritrasferimento al fiduciante, non costituisce autonoma fonte di obbligazione, ma, essendo una promessa di pagamento, ha solo effetto confermativo del preesistente rapporto nascente dal patto fiduciario, realizzando, ex art. 1988 cc, l'esonero a favore del fiduciante dell'onere della prova del rapporto fondamentale, che si presume fino a prova contraria.

STUDIO LEGALE
Giuristi & Avvocati®

ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

SENTENZA DEL 28.4.2020 n. 8240

**IL TENTATIVO DI CONCILIAZIONE
NECESSARIO PER LE
CONTROVERSIE IN MATERIA DI
TELECOMUNICAZIONI**

**SE IL TENTATIVO SIA O MENO
NECESSARIO PER CHI CHIEDE UN
DECRETO INGIUNTIVO**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 28.4.2020 n.8240 – Mediazione DI telecomunicazioni

PREMESSA

- **L'art. 1/11 Legge 31.7.1997 n. 249** prevede che l'Autorità per le garanzie nelle telecomunicazioni disciplini **il procedimento di mediazione per il tentativo di conciliazione per le controversie in materia di telecomunicazioni**, tentativo che è obbligatorio e che va ultimato entro 30 giorni dalla proposizione della istanza.
- Infatti è previsto che **non si possa agire in giudizio se non è stato espletato il tentativo di conciliazione** entro il termine di 30 giorni.
- Durante il tentativo di conciliazione **tutti i termini per agire in sede giurisdizionale sono sospesi** fino alla scadenza del termine previsto per la conclusione del procedimento di conciliazione.
- La norma introduce **una condizione di procedibilità** per adire l'autorità giudiziaria per le cause in materia di telecomunicazioni prevedendo appunto il tentativo di conciliazione obbligatorio.

STUDIO LEGALE

Giuristi & Avvocati®

ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020

LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 28.4.2020 n.8240 – Mediazione DI telecomunicazioni

NORME DI RIFERIMENTO:

- **Art. 633 cpc – Procedimento di ingiunzione**
- **Art. 1/11 Legge 249/1997 – Autorità per le garanzie nelle telecomunicazioni – Tentativo obbligatorio di conciliazione**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020

LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 28.4.2020 n.8240 – Mediazione DI telecomunicazioni

QUESTIONE CONTROVERSA:

QUALORA UNA PARTE, IN UNA CONTROVERSIA IN MATERIA DI TELECOMUNICAZIONI, INTENDA AGIRE IN GIUDIZIO CON IL PROCEDIMENTO PER INGIUNZIONE REGOLATO DAGLI ARTT. 633 E SEGG. CPC, DEVE UGUALMENTE RISPETTARE LA CONDIZIONE DI PROCEDIBILITA' PREVISTA DALL'ART. 1/11 LEGGE 249/1997 E FARE IL TENTATIVO DI CONCILIAZIONE O PUO' AGIRE DIRETTAMENTE?

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 28.4.2020 n.8240 – Mediazione DI telecomunicazioni

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

PRIMO ORIENTAMENTO

In tema di controversie tra gli organismi di telecomunicazioni e gli utenti, il tentativo obbligatorio di conciliazione, previsto dalla L. 249/1997, art. 1/11, non è condizione di procedibilità anche del ricorso per decreto ingiuntivo, attivando quest'ultimo un procedimento "inaudita altera parte", rispetto al quale la sperimentazione della possibilità di comporre bonariamente la vertenza non appare praticabile, proprio per l'assenza del contraddittorio tra le parti.

(Cass. Sez. III, 14.10.2016 n. 25611)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 28.4.2020 n.8240 – Mediazione DI telecomunicazioni

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

SECONDO ORIENTAMENTO

Nelle controversie in materia di telecomunicazione i termini "controversie", "ricorso in sede giurisdizionale" e "agire in giudizio", di cui alla complessiva normativa esistente in materia, sembrano potersi riferire non soltanto all'azione giurisdizionale ordinaria, ma anche al procedimento senza contraddittorio introdotto con le forme speciali di cui all'art. 633 c.p.c.

(Cass. Sez. III, 2019 n. 16954)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 28.4.2020 n.8240 – Mediazione DI telecomunicazioni

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Le Sezioni Unite aderiscono al primo orientamento.**
- **Il decreto ingiuntivo e la procedura di mediazione obbligatoria rispondono entrambi, sebbene siano diversi, all'esigenza di dare una celere ed efficace risposta di giustizia, che, in presenza delle condizioni di emissione del decreto ingiuntivo, si traduce nell'adozione di un provvedimento emanato inaudita altera parte, a contraddittorio differito, a favore del creditore con prova scritta.**
- **La mediazione e il tentativo di conciliazione obbligatori hanno una finalità deflattiva e una funzione di prevenzione del conflitto.**
- **L'apertura di questa fase di dialogo anticipato non è compatibile, come ha già detto la Corte costituzionale, con i procedimenti che non prevedano o non prevedono in quella fase il contraddittorio.**
- **La mediazione si può fare dopo le decisioni ex artt. 648 e 649 cpc.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 28.4.2020 n.8240 – Mediazione DI telecomunicazioni

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE
LA MASSIMA

In tema di controversie tra le società erogatrici dei servizi di telecomunicazioni e gli utenti, non è soggetto all'obbligo di esperire il preventivo tentativo di conciliazione, ex art. 1/11 L. 249/1997, chi intenda chiedere un provvedimento monitorio, essendo il preventivo tentativo di conciliazione incompatibile strutturalmente con i procedimenti privi di contraddittorio o a contraddittorio differito come è il decreto ingiuntivo.

STUDIO LEGALE
Giuristi & Avvocati®

ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020
SENTENZA DEL 30.4.2020 n. 8434

**IL CONTRATTO TRA IL
CONDOMINIO E IL GESTORE DI UN
IMPIANTO TECNOLOGICO**

**LA NATURA OBBLIGATORIA O
REALE DEL DIRITTO DEL GESTORE
DELL'IMPIANTO**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 30.4.2020 n. 8434 – Lastrico solare e ripetitore

NORME DI RIFERIMENTO:

- **Art. 934 cc – Opere fatte sopra o sotto il suolo**
- **Art. 952 cc – Costituzione del diritto di superficie**
- **Art. 953 cc – Costituzione a tempo determinato**
- **Art. 954 cc – Estinzione del diritto di superficie**
- **Art. 1108 cc – Atti eccedenti l'ordinaria amministrazione**
- **Art. 1322 cc – Autonomia contrattuale**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 30.4.2020 n. 8434 – Lastrico solare e ripetitore

QUESTIONE CONTROVERSA:

L'ACCORDO TRA IL CONDOMINIO E UN GESTORE DI UN IMPIANTO TECNOLOGICO (ES. UN RIPETITORE) CON CUI IL PRIMO CONCEDA AL SECONDO LA DISPONIBILITÀ DEL LASTRICO SOLARE CONDOMINIALE PER INSTALLARVI L'IMPIANTO E PER SFRUTTARLO ECONOMICAMENTE HA NATURA REALE O OBBLIGATORIA?

L'ACCORDO RICHIEDE QUINDI IL CONSENSO DELL'UNANIMITÀ' DEI CONDOMINI OPPURE E' SUFFICIENTE LA MAGGIORANZA DI COSTORO?

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 30.4.2020 n. 8434 – Lastrico solare e ripetitore

QUESTIONE DI MASSIMA IMPORTANZA

Se è necessario il consenso di tutti i partecipanti, ai sensi dell'art. 1108/3 cc, 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, 13.3.2019)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 30.4.2020 n. 8434 – Lastrico solare e ripetitore

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Le Sezioni Unite** in primo luogo affermano che **gli impianti** (nella specie i ripetitori) **sono beni immobili** essendo **manufatti che sono infissi al suolo** anche se a scopo transitorio ex art. 812/2 cc.
- In secondo luogo **gli impianti sono considerati costruzioni**, secondo quanto previsto dall'art. 934 cc (sono suscettibili di accessione) e dall'art. 952 cc (possono essere oggetto di diritto di superficie).
- Quindi, se l'impianto è un bene immobile e una costruzione, **il contratto tra il condominio e il proprietario dell'impianto** con cui il primo concede al secondo il diritto di installare l'impianto stesso su una parte comune dell'edificio e di sfruttare l'opera **ha natura reale ed è un contratto costitutivo del diritto reale di superficie**.
- Il diritto del gestore **non è una servitù volontaria** (manca il fondo dominante) **o diritto reale d'uso** (può solo installare l'impianto).

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 30.4.2020 n. 8434 – Lastrico solare e ripetitore

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Il diritto di superficie può essere a tempo determinato e al termine il gestore può asportare e riprendersi l'impianto poiché l'art. 953 cc che attribuisce al proprietario del suolo la proprietà della costruzione alla scadenza della superficie non è imperativa.**
- **Le caratteristiche del contratto di superficie sono la realtà, cioè: l'efficacia erga omnes, la trasferibilità ai terzi e la ipotecabilità.**
- **Le parti però possono anche stipulare un contratto obbligatorio che dia al gestore un diritto personale e non reale di installare sul lastrico solare l'impianto e di asportarlo al termine del rapporto.**
- **Il contratto è atipico ed è la «concessione ad aedificandum». E' un tipo anomalo di locazione ed ha valore solo verso il concedente.**
- **Se il contratto è reale, serve il consenso di tutti i condomini; se obbligatorio infranovenale, è sufficiente la maggioranza.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 30.4.2020 n. 8434 – Lastrico solare e ripetitore

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE
LA MASSIMA

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

STUDIO LEGALE
Giuristi & Avvocati®

ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

SENTENZA DEL 12.5.2020 n. 8770

**LA LEGITTIMITA' DEI CONTRATTI
CHE ABBIANO AD OGGETTO I
PRODOTTI FINANZIARI DERIVATI**

**LA CAUSA DEI DERIVATI E SE I
CONTRATTI RELATIVI POSSONO
PEREGUIRE INTERESSI
MERITEVOLI DI TUTELA**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020
Sentenza del 12.5.2020 n. 8770 – I contratti derivati

NORME DI RIFERIMENTO:

- **Art. 1322 cc – Contratti atipici**
- **Art. 1343 cc – Causa del contratto**
- **Art. 18 TUF – Gli intermediari finanziari**
- **Art. 23/5 TUF – Contratti finanziari**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020
Sentenza del 12.5.2020 n. 8770 – I contratti derivati

QUESTIONE CONTROVERSA:

I CONTRATTI FINANZIARI DERIVATI E, IN PARTICOLARE, GLI IRS (INTEREST RATE SWAP), SONO CONTRATTI ATIPICI MERITEVOLI DI TUTELA DA PARTE DELL'ORDINAMENTO E, SE SÌ, QUALE È LA CAUSA DI QUESTI CONTRATTI?

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 12.5.2020 n. 8770 – I contratti derivati

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Nell'ordinamento manca la definizione generale di «contratto derivato».** Ciò dipende dal fatto che **i contratti sono stati creati dalla prassi finanziaria**, ne esiste un numero molto vasto e quindi è possibile una loro riduzione a sistema solo in ambito economico.
- **Possiamo dire che i contratti derivati sono strumenti finanziari il cui valore dipende (cioè deriva) dall'andamento di un'attività sottostante** (es. titoli azionari, tassi di interesse, valore di merci).
- **Il derivato più diffuso è l'IRS (interest rate swap) con cui le parti si scambiano flussi di pagamenti a date certe.** I pagamenti possono essere nella stessa valuta o in valute differenti ed il loro ammontare è determinato in relazione ad un'attività sottostante.
- **Es: Tizio paga a Caio a una data l'interesse x su Euro 100.000,00 e alla stessa data Caio paga a Tizio l'interesse y sulla stessa cifra.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 12.5.2020 n. 8770 – I contratti derivati

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **L'IRS più utilizzato è il cd. «plain vanilla swap» nel quale uno dei due flussi di pagamento è basato su un tasso di interesse fisso, mentre l'altro è indicizzato ad un tasso di interesse variabile.**
- **Fa diventare fissi gli interessi a tasso variabile su un prestito cioè:**
 - la banca presta a un cliente Euro 100.000,00 al 2% + Euribor;
 - con il contratto di swap vanilla la banca paga al cliente l'Euribor del mutuo e il cliente paga alla banca l'1% sempre del mutuo;
 - in questo modo il cliente pagherà sempre un tasso fisso;
 - l'Euribor del mutuo e quello dell'IRS si compensano a vicenda;
 - il costo per il cliente sarà sempre il 3% (1% swap + 2% mutuo).
- **Lo strumento protegge i clienti dagli aumenti di tasso e il cliente può avere prestiti più vantaggiosi (quelli a tasso fisso sono più cari). Può accadere però che contenga costi occulti che danno alla banca un vantaggio il quale genera uno squilibrio contrattuale.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 12.5.2020 n. 8770 – I contratti derivati

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Elementi essenziali dell'IRS** per la giurisprudenza di merito **sono**:
 - **la data di stipulazione** del contratto (trade date);
 - **l'importo di riferimento** (notional principal amount);
 - **la data di inizio** da cui maturano gli interessi (effective date);
 - **la data di scadenza** del contratto (maturity o termination date);
 - **le date di pagamento** degli scambi dei flussi (payment dates);
 - **i due tassi di interesse** sull'importo di riferimento (interest rate).
- Se lo swap è «**non par**» c'è **squilibrio iniziale** tra le due prestazioni a favore della banca; allora è **pattuita una clausola «upfront»** con cui **la banca paga al cliente una somma che compensi lo squilibrio**.
- Lo **squilibrio può verificarsi anche nel corso del rapporto** e allora il contratto può prevedere **la possibilità delle parti di sciogliersi pagando il costo per lo scioglimento** determinato con il «**mark to market**» che stima il valore del contratto alla data di risoluzione.

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 12.5.2020 n. 8770 – I contratti derivati

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Il primo problema** affrontato dalle Sezioni Unite è **la causa del contratto di IRS** e in particolare **se sia assimilabile alla scommessa.**
- **La risposta è negativa;** non sono applicabili gli artt.1933 - 1936 cc:
 - **il contratto** si forma nel mercato finanziario e **riguarda un rischio finanziario che non è detto che appartenga alle parti;**
 - **riguarda differenziali** su flussi di denaro formati nel tempo;
 - **è espressione di una logica probabilistica** e non determinata;
 - **nasce da una cultura giuridica diversa** da quella nazionale.
- **Il secondo problema** è se il contratto di l'IRS, che è un contratto atipico, **persegua o meno interessi meritevoli di tutela ex art. 1322 cc e sia o meno munito di una valida causa in concreto.**
- Per le Sezioni Unite **l'IRS è un contratto atipico lecito munito di valida causa quando questo calcoli l'alea finanziaria secondo criteri scientificamente riconosciuti e oggettivamente condivisi.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 12.5.2020 n. 8770 – I contratti derivati

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Per rispettare questi criteri il contratto deve prevedere gli scenari probabilistici e indicare con chiarezza il mark to market.**
- **Le obbligazioni pecuniarie che nascono dall'IRS non indicano somme di denaro liquide perché la loro quantificazione deriva da parametri di calcolo che determinano i relativi flussi di denaro.**
- **E' evidente allora che, tramite questi parametri di calcolo si può realizzare la funzione di gestione del rischio finanziario.**
- **L'IRS è un derivato OTC (over the counter) con un contenuto non standardizzato e nel quale la banca, che nei contratti finanziari è il consulente del cliente, è la sua controparte. Pertanto i criteri di calcolo del rischio finanziario vanno specificati nel contratto.**
- **Quindi la causa degli IRS è variabile: il contratto può avere o una finalità assicurativa o di copertura dei rischi; se non ha questa caratterizzazione, manca la sua funzione e il contratto è nullo.**

STUDIO LEGALE
Giuristi & Avvocati®

ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020
SENTENZA DEL 26.5.2020 n. 9769

**IL CONCORSO DI COLPA DEL
MITTENTE NELLA SPEDIZIONE
DELL'ASSEGNO**

**COME IL MITTENTE DI UN ASSEGNO
RISPONDA DELLA NEGOZIAZIONE
IMPROPRIA
DEL TITOLO**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 26.5.2020 n. 9769–Concorso colpa spedizione assegno

NORME DI RIFERIMENTO:

- **Art. 43 RD 21.12.1933 n. 1736 – Assegno bancario con la clausola non trasferibile**
- **Art. 1227 cc – Concorso del fatto colposo del creditore**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 26.5.2020 n. 9769–Concorso colpa spedizione assegno

QUESTIONE CONTROVERSA:

IL DEBITORE CHE PAGA IL PROPRIO DEBITO CON UN ASSEGNO BANCARIO CHE VIENE SPEDITO PER POSTA AL CREDITORE, ANCHE SE MUNITO DELLA CLAUSOLA DI NON TRAFERIBILITA', IN CASO DI TRAFUGAMENTO DEL TITOLO E DI SUA IMPROPRIA NEGOZIAZIONE, RISPONDE A TITOLO DI CONCORSO DI COLPA CON GLI ALTRI SOGGETTI COINVOLTI NELLA VICENDA DEL TRAFUGAMENTO E DELL'INCASSO IMPROPRIO?

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 26.5.2020 n. 9769–Concorso colpa spedizione assegno

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

PRIMO ORIENTAMENTO

Nel caso di illegittimo pagamento di un assegno munito di clausola di non trasferibilità, le modalità di trasmissione dell'assegno medesimo non incidono in alcun modo sulla esclusiva responsabilità della banca: da un lato perché l'apposizione della clausola di non trasferibilità serve proprio a garantire il richiedente o il prenditore contro i rischi dello smarrimento o del furto dell'assegno; dall'altro perché il titolo e la configurazione giuridica della responsabilità della banca per il pagamento dell'assegno non trasferibile a soggetto non legittimato assorbono totalmente le modalità di trasmissione delle quali il richiedente si sia avvalso per l'invio dell'assegno al prenditore beneficiario.

(Cass. Sez. I, 16.5.2003 n. 7653)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 26.5.2020 n. 9769–Concorso colpa spedizione assegno

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

SECONDO ORIENTAMENTO

Nel caso di trafugamento di un assegno bancario e incasso della provvista in favore di un soggetto diverso dall'effettivo beneficiario, la sussistenza della responsabilità della banca negoziatrice del titolo in ordine ai danni di conseguenza generatisi non esclude che il danno possa essere, in concreto, imputabile anche al concorso colposo dello stesso danneggiato/creditore, ai sensi dell'art. 1227 c.c..

(Cass. Sez. I, 11.3.2019 n. 6979)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 26.5.2020 n. 9769–Concorso colpa spedizione assegno

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Le Sezioni Unite aderiscono al secondo, minoritario orientamento.**
- **Le Sezioni Unite con la sentenza n.12477 del 2018 hanno affermato sia che la banca, che abbia illegittimamente negoziato un assegno non trasferibile e che risponde a titolo contrattuale, da «contatto sociale», può difendersi provando di avere assolto i propri doveri ex art. 1176/2 cc, sia che la clausola di intrasferibilità dell'assegno è apposta soprattutto per impedire la circolazione del titolo.**
- **Questo argomento fa sì che, in linea di principio, la responsabilità della banca sia affiancata da una responsabilità del mittente nella trasmissione dell'assegno non trasferibile negoziato illecitamente.**
- **Inoltre, per il nesso di causalità, la consolidata giurisprudenza ha ritenuto che a fronte di più eventi dannosi la condotta più recente può escludere quella anteriore se da sola ha determinato l'evento.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 26.5.2020 n. 9769–Concorso colpa spedizione assegno

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Così in caso di sottrazione di assegno intrasferibile non consegnato direttamente al predatore, le modalità scelte per la trasmissione del titolo possano avere un'efficienza causale per la riscossione del relativo importo da parte di un soggetto non legittimato a farlo.**
- **E' vero che la banca prima di pagare l'assegno deve riscontrare la corrispondenza tra chi è indicato come predatore e chi presenta il titolo all'incasso, ma è anche vero che tale pagamento non può esserci se manca la materiale disponibilità dell'assegno, la cui presentazione alla banca è un presupposto indispensabile.**
- **La scelta di avvalersi della posta ordinaria per inviare l'assegno al beneficiario, pur in presenza di altre forme di spedizione (posta raccomandata o assicurata) o di strumenti di pagamento più moderni e sicuri, è una consapevole assunzione di rischio da parte del mittente che può concorrere nella causa dell'evento dannoso.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 26.5.2020 n. 9769–Concorso colpa spedizione assegno

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE
LA MASSIMA

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

STUDIO LEGALE
Giuristi & Avvocati®

ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

SENTENZA DEL 24.6.2020 n. 12476

**L'AZIONE REVOCATORIA ESPERITA
CONTRO L'ACQUIRENTE
DICHIARATO FALLITO**

**COME I CREDITORI
DELL'ALIENANTE POSSONO ESSERE
TUTELATI VERSO L'ACQUIRENTE
FALLITO**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020
Sentenza del 24.6.2020 n. 12476 – Revocatoria acquirente fallito

NORME DI RIFERIMENTO:

- **Art. 2740 cc – Responsabilità patrimoniale**
- **Art. 2901 cc – Azione revocatoria ordinaria**
- **Art. 52 LF – Concorso dei creditori**
- **Art. 67 LF – Azione revocatoria fallimentare**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020
Sentenza del 24.6.2020 n. 12476 – Revocatoria acquirente fallito

QUESTIONE CONTROVERSA:

QUALORA UN SOGGETTO ABBIA ALIENATO UN BENE CON ATTO REVOCABILE, SE L'ACQUIRENTE VENGA DICHIARATO FALLITO PRIMA DELL'ESPERIMENTO DELL'AZIONE REVOCATORIA, I CREDITORI DELL'ALIENANTE (O IL SUO CURATORE QUALORA ANCHE LUI SIA FALLITO) POSSONO COMUNQUE INIZIARE L'AZIONE REVOCATORIA (ORDINARIA O FALLIMENTARE) NEI CONFRONTI DEL CURATORE DELL'ACQUIRENTE? INOLTRE, COME POSSONO VEDERE TUTELATO IL PROPRIO DIRITTO SUL BENE OGGETTO DELL'AZIONE REVOCATORIA?

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020
Sentenza del 24.6.2020 n. 12476 – Revocatoria acquirente fallito

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI
PRIMO ORIENTAMENTO

Non è ammissibile un'azione revocatoria, non solo fallimentare ma neppure ordinaria, nei confronti di un fallimento, stante il principio di cristallizzazione del passivo alla data di apertura del concorso ed il carattere costitutivo delle predette azioni; il patrimonio del fallito è, infatti, insensibile alle pretese di soggetti che vantino titoli formati in epoca posteriore alla dichiarazione di fallimento e, dunque, poiché l'effetto giuridico favorevole all'attore in revocatoria si produce solo a seguito della sentenza di accoglimento, tale effetto non può essere invocato contro la massa dei creditori ove l'azione sia stata esperita dopo l'apertura della procedura stessa.

(Cass. Sez. Un., 23.11.2018 n. 30416)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020
Sentenza del 24.6.2020 n. 12476 – Revocatoria acquirente fallito

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

SECONDO ORIENTAMENTO

Le Sezioni Unite devono definire l'ammissibilità o meno dell'azione revocatoria avanzata nei confronti della curatela fallimentare, anche alla luce dell'introduzione del nuovo "Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza". Secondo il precedente indirizzo era da considerare inammissibile un'azione revocatoria proposta nei confronti di un fallimento dopo l'apertura del concorso, in virtù del principio della cristallizzazione del passivo fallimentare. **Ma l'art. 290/3 Dlgs. 14/2019 sembra generalizzare il principio contrario di ammissibilità dell'azione revocatoria, ordinaria e fallimentare, contro una procedura concorsuale.**

(Cass. Sez. I, 23.7.2019 n. 19881)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 24.6.2020 n. 12476 – Revocatoria acquirente fallito

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Le Sezioni Unite nel 2018 con la sentenza n. 30416** avevano già risolto la questione precisando che, **una volta fallito l'acquirente, non era più possibile proporre** nei confronti della curatela fallimentare **un'azione revocatoria** che avrebbe modificato ex post l'attivo fallimentare che invece si era cristallizzato col fallimento.
- **Il ripensamento** della Prima Sezione Civile **lo ha dato l'art. 290/3 Nuovo Codice Crisi Impresa** il quale ha previsto che **il curatore della società fallita appartenente a un gruppo societario possa esercitare contro le altre società del gruppo l'azione revocatoria ex art. 166 NCCI (norma sostitutiva dell'art. 67 LF) degli atti compiuti dopo il deposito della domanda di apertura della liquidazione giudiziale (ora fallimento) o nei due anni anteriori.**
- **Da qui l'idea che il Legislatore avesse suggerito un'interpretazione opposta dell'azione revocatoria a quella decisa dalle Sezioni Unite.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 24.6.2020 n. 12476 – Revocatoria acquirente fallito

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Le Sezioni Unite confermano il primo orientamento**, dicendo che l'art. 290/3 Nuovo Codice Crisi Impresa non ha cambia il quadro.
- **La sentenza che accoglie un'azione revocatoria è costitutiva** perché modifica ex post una situazione giuridica che è preesistente.
- **L'effetto dell'accoglimento della domanda è quello di rendere aggredibile il bene oggetto dell'atto revocato e quindi a ciò corrisponde un diritto potestativo del creditore** la cui prescrizione non si interrompe con semplice costituzione atto di in mora.
- **L'azione revocatoria ha la funzione di ricostituire la garanzia generica dei beni del debitore a favore del creditore e quindi non fa emergere vizi negoziali dell'atto ma è finalizzata a far aggredire il bene oggetto dell'atto revocato con l'azione esecutiva.**
- **Il terzo acquirente si trova esposto a un'eventuale esecuzione sul bene acquistato instaurata da parte del creditore del venditore.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 24.6.2020 n. 12476 – Revocatoria acquirente fallito

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Se l'azione revocatoria è proposta prima della dichiarazione di fallimento ci può essere un effetto prenotativo della trascrizione.**
- **Se invece la domanda è successiva al fallimento dell'acquirente, quel che rileva è che l'azione revocatoria, se accolta, finirebbe per recuperare il bene che ne costituisce oggetto alla garanzia patrimoniale del solo creditore dell'alienante; quindi sottrarrebbe il bene alla garanzia collettiva dei creditori dell'acquirente - sulla base di un titolo giudiziale formato dopo la sentenza dichiarativa del fallimento di costui, e con efficacia postuma rispetto a essa. Questo contrasterebbe con le regole del concorso fallimentare.**
- **Il creditore dell'alienante potrà chiedere al GD del fallimento dell'acquirente, con l'ammissione al passivo, l'insinuazione del proprio credito chiedendo una delibazione sull'azione revocatoria.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020
Sentenza del 24.6.2020 n. 12476 – Revocatoria acquirente fallito

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE
LA MASSIMA

Oggetto della revocatoria (ordinaria o fallimentare) non è il bene in sé, ma la reintegrazione della garanzia patrimoniale dei creditori per l'esecuzione sul bene.

Il bene dismesso con l'atto revocando viene in considerazione, rispetto all'interesse dei creditori dell'alienante, solo per il suo valore.

Se l'azione costitutiva non sia stata dai creditori dell'alienante introdotta prima del fallimento dell'acquirente del bene che ne forma l'oggetto, per l'intangibilità dell'asse fallimentare in base a titoli formati dopo il fallimento (cd. cristallizzazione) - non può essere esperita per recuperare il bene alienato alla propria garanzia patrimoniale, poiché è un'azione costitutiva che modifica ex post la situazione giuridica preesistente.

In questo caso i creditori dell'alienante (e per essi il curatore fallimentare se l'alienante sia fallito) sono tutelati nella garanzia patrimoniale generica dalle regole del concorso, nel senso che possono insinuarsi al passivo del fallimento dell'acquirente per il valore del bene oggetto dell'atto di disposizione astrattamente revocabile, demandando al giudice delegato di quel fallimento anche la delibazione della pregiudiziale costitutiva.

STUDIO LEGALE
Giuristi & Avvocati®

ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020

LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

SENTENZA DEL 18.9.2020 n. 19596

**I RAPPORTI TRA OPPOSIZIONE E
DECRETO INGIUNTIVO E
MEDIAZIONE**

**CHI TRA OPPONENTE E OPPOSTO
DEVE INIZIARE IL PROCEDIMENTO
DI MEDIAZIONE**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 18.9.2020 n. 19596 – Mediazione e opposizione a DI

NORME DI RIFERIMENTO:

- **Art. 5 Dlgs. 4.3.2010 n. 28 – Condizione di procedibilità e rapporto con il processo**
- **Art. 633 cpc – Condizioni di ammissibilità**
- **Art. 645 cpc – Opposizione**
- **Art. 653 cpc – Rigetto o accoglimento parziale dell'opposizione**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 18.9.2020 n. 19596 – Mediazione e opposizione a DI

QUESTIONE CONTROVERSA:

QUALORA SIA PROPOSTA OPPOSIZIONE A UN DECRETO INGIUNTIVO PER UNA CONTROVERSIA SOGGETTA A MEDIAZIONE OBBLIGATORIA CHI, TRA OPPONENTE E OPPOSTO, DEVE INIZIARE IL PROCEDIMENTO RELATIVO PER EVITARE LA SANZIONE DELLA IMPROCEDIBILITA' CHE, SE L'OBBLIGO FOSSE A CARICO DELL'OPPONENTE, RIGUARDEREBBE LA CAUSA DI OPPOSIZIONE, MA SE L'OBBLIGO FOSSE A CARICO DELL'OPPOSTO, RIGUARDEREBBE IL DECRETO INGIUNTIVO CHE ANDREBBE DI CONSEGUENZA REVOCATO?

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020
Sentenza del 18.9.2020 n. 19596 – Mediazione e opposizione a DI

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

PRIMO ORIENTAMENTO

In tema di opposizione a decreto ingiuntivo, l'onere di esperire il tentativo obbligatorio di mediazione verte sulla parte opponente poiché l'art. 5 del d.lgs. n. 28 del 2010 deve essere interpretato in conformità alla sua "ratio" e, quindi, al principio della ragionevole durata del processo, sulla quale può incidere negativamente il giudizio di merito che l'opponente ha interesse ad introdurre.

(Cass. Sez. III, 3.12.2015 n. 24629)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020
Sentenza del 18.9.2020 n. 19596 – Mediazione e opposizione a DI

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

SECONDO ORIENTAMENTO

In materia di opposizione a decreto ingiuntivo viene rimessa alle sezioni Unite la questione di massima di particolare importanza in ordine all'individuazione del soggetto onerato della proposizione del procedimento di mediazione, stante la particolarità del procedimento di opposizione al decreto monitorio e alle sue conseguenze.

(Cass. Sez. III, 12.7.2019 n. 18741)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 18.9.2020 n. 19596 – Mediazione e opposizione a DI
LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Le Sezioni Unite ritengono che onerato sia l'ingiungente opposto.**
- **L'art. 4/2 Dlgs. 28/2010 stabilisce come vada proposta la domanda di mediazione e prevede che *l'istanza deve indicare l'organismo, le parti, l'oggetto e le ragioni della pretesa*. Così è l'attore, che prende l'iniziativa processuale, a chiarire oggetto e ragioni della pretesa. E' irrazionale ipotizzare che sia l'opponente, cioè il debitore, a indicare l'oggetto e le ragioni di una pretesa che non è la sua.**
- **L'art. 5/1-bis dice che *chi intende esercitare in giudizio un'azione per una causa nelle materie ivi indicate è tenuto preliminarmente a esperire il procedimento di mediazione*. L'obbligo di esperire il procedimento di mediazione è così a carico di chi propone l'azione e cioè dell'attore, che nel giudizio di opposizione a DI è l'opposto (attore sostanziale). Infatti l'art. 643/3 cpc, prevede che la notificazione del DI determina la pendenza della controversia.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 18.9.2020 n. 19596 – Mediazione e opposizione a DI

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **L'art. 5/6 dice che *dal momento della comunicazione alle altre parti, la domanda di mediazione produce sulla prescrizione gli effetti della domanda giudiziale* e prevede l'impedimento della decadenza *per una sola volta*. **Non è logico che l'effetto favorevole all'attore come l'interruzione della prescrizione ci sia per iniziativa del debitore, posto che l'opponente è il debitore (che è il convenuto sostanziale).****
- **La legge prevede che nel giudizio monitorio l'onere di attivare la mediazione obbligatoria sia dopo la decisione sulle istanze sulla provvisoria esecuzione. A quel punto è più conforme al sistema che le parti riprendano ciascuna la sua posizione e sarà il creditore a dover assumere l'iniziativa di promuovere la mediazione.**
- **L'opposizione al decreto ingiuntivo non riguarda il decreto in sé ma è una causa a cognizione piena in cui il giudice esamina il rapporto giuridico controverso, non solo la legittimità del decreto.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 18.9.2020 n. 19596 – Mediazione e opposizione a DI
LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **L'art. 647 cpc prevede che il decreto ingiuntivo diventa esecutivo in caso di mancata opposizione. Poiché l'opponente si è attivato promuovendo il giudizio di opposizione - che è l'unico rimedio processuale che ha di fronte a un'ingiunzione - ricollegare alla sua inerzia nel promuovere il procedimento di mediazione un effetto identico alla mancata opposizione appare un'evidente forzatura.**
- **La Corte Costituzionale ha previsto che le forme di accesso alla giurisdizione condizionate al previo adempimento di oneri sono legittime purché ricorrano certi limiti e che comunque sono illegittime le norme che collegano al mancato previo esperimento di rimedi amministrativi la decadenza dall'azione giudiziaria.**
- **Dovendo scegliere tra due contrapposte interpretazioni, le Sezioni Unite preferiscono quella che appare in maggiore armonia con il dettato costituzionale e l'onere non è a carico dell'opponente.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 18.9.2020 n. 19596 – Mediazione e opposizione a DI

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

LA MASSIMA

Nelle controversie soggette a mediazione obbligatoria ai sensi dell'art. 5, comma 1-bis, del d.lgs. n. 28 del 2010, i cui giudizi vengano introdotti con un decreto ingiuntivo, una volta instaurato il relativo giudizio di opposizione e decise le istanze di concessione o sospensione della provvisoria esecuzione del decreto, l'onere di promuovere la procedura di mediazione è a carico della parte opposta; ne consegue che, ove essa non si attivi, alla pronuncia di improcedibilità di cui al citato comma 1-bis conseguirà la revoca del decreto ingiuntivo.

STUDIO LEGALE

Giuristi & Avvocati®

ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020

LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

SENTENZA DEL 18.9.2020 n. 19597

GLI INTERESSI MORATORI E L'USURA

SE GLI INTERESSI MORATORI DEBONO O MENO RISPETTARE LA NORMATIVA SULL'USURA

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020
Sentenza del 18.9.2020 n. 19597 – Usura e interessi moratori

NORME DI RIFERIMENTO:

- **Art. 2 Legge 7.3.1996 n. 108 – Calcolo per la soglia dell'usura**
- **Art. 36 Dlgs. 206/2005 – Nullità di protezione**
- **Art. 644 cp – Usura**
- **Art. 1815 cc – Interessi**
- **Art. 1224 cc – Danni nelle obbligazioni pecuniarie**
- **Art. 2697 cc – Onere della prova**
- **Art. 100 cpc – Interesse ad agire**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 18.9.2020 n. 19597 – Usura e interessi moratori

PREMESSA

- **L'art. 2 della Legge 108/1996** prevede che **il tasso soglia**, oltre al quale gli interessi sono sempre usurari, **venga così determinato**:
 - **la Banca d'Italia rileva ogni 3 mesi il tasso effettivo globale medio (TEGM)** che comprende interessi, commissioni e spese, escluse imposte e tasse, praticato dalle banche per operazioni di erogazione del credito tra loro omogenee, nei 3 mesi precedenti;
 - **le rilevazioni sono fatte sull'accordato per aperture di credito e contratti a breve; sull'erogato per mutui e contratti a termine;**
 - **di ogni tipologia si fa la media** delle rilevazioni per avere la media del trimestre precedente su ogni tipo di finanziamento;
 - **Banca d'Italia invia i dati al MEF che pubblica in GU il DM** col tasso annuo effettivo globale (TAEG) per il trimestre successivo;
 - **il tasso soglia**, oltre cui c'è usura, **è il TAEG + 1/4 + 4%**; la differenza tra tasso soglia e TAEG non può mai essere oltre l'8%.

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 18.9.2020 n. 19597 – Usura e interessi moratori

PREMESSA

- Un contratto di finanziamento prevede **gli interessi corrispettivi** calcolati sul capitale che sono la remunerazione del prestito. Gli interessi corrispettivi **riguardano** quindi **la fisiologia del rapporto**. In caso invece di mancato rimborso del finanziamento, sono dovuti gli **interessi moratori**, che **riguardano la patologia del rapporto**.
- Proprio perché attinenti alla patologia e applicati solo a una parte minoritaria di contratti, **gli interessi moratori non sono rilevati da Banca d'Italia per determinare il TEGM**. I DM dal 2003 che pubblicavano il TEGM precisavano che, da un'indagine statistica del 2002 **i tassi moratori superavano i corrispettivi del 2,1%**. Il DM 21.12.2017 ha rilevato: 1,9% sui mutui ultra quinquennali, 4,1% sui leasing e 3,1% su altri prestiti. Da allora sono rilevati.
- Si discute se **gli interessi di mora debbano o meno rispettare il tasso soglia e, se sì, se questo vada maggiorato del 2,1%**.

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 18.9.2020 n. 19597 – Usura e interessi moratori

PREMESSA

- Se i moratori devono rispettare il tasso soglia (con il 2,1% di maggiorazione o senza), se sono usurari **la clausola che li prevede è nulla ex art. 1418/1 cc** (viola l'art. 644 cp, norma imperativa). **Si discute però se, oltre alla nullità, sia applicabile anche l'art. 1815/2 cc**, norma prevista per il mutuo ma estensibile a qualsiasi forma di finanziamento, il quale stabilisce che, se sono convenuti interessi usurari, il prestito diventa gratuito e non sono dovuti interessi.
- In altre parole, si discute **se questa norma sia pensata solo per gli interessi corrispettivi o se sia estensibile anche a quelli moratori.**
- Poi **si discute su chi**, in caso di superamento della soglia da parte degli interessi moratori, **grava l'onere provare la violazione.**
- E' dubbio **se il finanziato abbia interesse a contestare l'usurarietà degli interessi moratori anche se questi non siano stati applicati.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020
Sentenza del 18.9.2020 n. 19597 – Usura e interessi moratori

QUESTIONI CONTROVERSE:

**IL TASSO SOGLIA USURA PREVISTO PER GLI INTERESSI CORRISPETTIVI SI APPLICA ANCHE AGLI INTERESSI MORATORI OPPURE PER QUESTI O NON SI APPLICA O SI APPLICA UN TASSO DIVERSO?
SE SI APPLICA IL TASSO SOGLIA, QUALI SONO LE CONSEGUENZE PREVISTE DALLA LEGGE?
COME SI DISTRIBUISCE L'ONERE DELLA PROVA PER DIMOSTRARE L'USURARIETA' DEGLI INTERESSI MORATORI E PER AVERE INTERESSE ALLA LORO CONTESTAZIONE DEVONO ESSERE APPLICATI?**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 18.9.2020 n. 19597 – Usura e interessi moratori

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

PRIMO ORIENTAMENTO

In tema di contratto di mutuo, l'art. 1 della legge n. 108 del 1996, che prevede la fissazione di un tasso soglia al di là del quale gli interessi pattuiti debbono essere considerati usurari, riguarda sia gli interessi corrispettivi che quelli moratori.

(Cass. Sez. VI, 4.10.2017 n. 23192)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020
Sentenza del 18.9.2020 n. 19597 – Usura e interessi moratori

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

SECONDO ORIENTAMENTO

Nonostante l'identica funzione sostanziale degli interessi corrispettivi e di quelli moratori, l'applicazione dell'art. 1815, comma secondo, cod. civ. agli interessi moratori usurari non sembra sostenibile, atteso che la norma si riferisce solo agli interessi corrispettivi, e considerato che la causa degli uni e degli altri è pur sempre diversa: il che rende ragionevole, in presenza di interessi convenzionali moratori usurari, di fronte alla nullità della clausola, attribuire secondo le norme generali al danneggiato gli interessi al tasso legale.

(Cass. Sez. III, 30.10.2018 n. 27442)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 18.9.2020 n. 19597 – Usura e interessi moratori

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

TERZO ORIENTAMENTO

Agli interessi convenzionali di mora, con natura di clausola penale in quanto consistono nella liquidazione preventiva e forfettaria del danno da ritardato pagamento, **si applicano contemporaneamente l'art. 1815/2 cc**, che prevede la nullità della pattuizione che oltrepassi il "tasso soglia" che determina la presunzione assoluta di usurarietà, **e l'art. 1384 cc**, secondo cui il giudice può ridurre ad equità la penale il cui ammontare sia manifestamente eccessivo. Sono infatti diversi i presupposti e gli effetti, giacché nel secondo caso la valutazione di usurarietà è rimessa all'apprezzamento del giudice e, comunque, l'obbligazione di corrispondere gli interessi permane, sia pur nella minor misura ritenuta equa.

(Cass. Sez. III, 17.10.2019 n. 26286)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 18.9.2020 n. 19597 – Usura e interessi moratori

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Le Sezioni Unite aderiscono e precisano il secondo orientamento.**
- **Prima di tutto anche gli interessi moratori sono soggetti alla legge antiusura per evitare abusi e pattuizioni di interessi fuori mercato.**
- **Gli interessi moratori liquidano il danno subito del creditore per l'inadempimento del debitore e, pur atteggiandosi come clausole penali ex art. 1384 cc, sono limitati dalla legge antiusura.**
- **Le SU hanno detto che, se nelle rilevazioni della Banca d'Italia dal 25.3.2003 era indicata la percentuale di incremento degli interessi moratori solo a fini statistici, dal dicembre 2017 in poi, i DM che prevedono i tassi soglia hanno iniziato a dettagliare e a spiegare come gli interessi moratori sono stati rilevati dalla Banca d'Italia.**
- **Ciò consente di attuare il principio della simmetria tra rilevazione del TEGM e TEG del singolo contratto (Cass. SU n. 16303/2018).**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 18.9.2020 n. 19597 – Usura e interessi moratori

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Pertanto dal 1996 al 25.3.2003 si applica ai moratori il tasso soglia corrispettivi. Dal 2003 I DM hanno individuato il TEGM, il tasso soglia degli interessi corrispettivi (TEGM + 1/4 + 4 punti) e l'ulteriore maggiorazione dei moratori; quindi, per esempio per i mutui con durata di oltre 5 anni, la soglia risulta dalla formula: $(5/4 \text{ TEGM} + 4) + (5/4 \text{ TEGM} \times 1,9)$ o $(\text{TEGM} + 1,9) \times 1,24 + 4$.**
- **Se solo gli interessi moratori sono ultrasoglia ma non anche i corrispettivi l'art. 1815/2 cc non si applica e i moratori sono sostituiti dai corrispettivi ex art. 1224/1 cc. Non sono dovuti interessi se anche i corrispettivi sono usurari. La normativa comunitaria sui contratti del consumatore prevede la sostituzione delle clausole illecite e quindi la regola della sostituzione è per evitare che il debitore non consumatore (es. un'impresa), non pagando nessun interesse, abbia un trattamento migliore.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 18.9.2020 n. 19597 – Usura e interessi moratori

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **L'interesse ad agire per contestare l'usurarietà della pattuizione della clausola degli interessi moratori sorge fin dall'inizio a prescindere dalla applicazione concreta della clausola. La sentenza che la dichiara usuraria sarà allora di mero accertamento.**
- **Per l'onere probatorio nelle cause sulla usurarietà della pattuizione degli interessi moratori l'art. 2697 cc va così applicato:**
 - **il debitore deve allegare e provare il tipo contrattuale, la clausola negoziale, il tasso moratorio pattuito, la sua eventuale natura di consumatore e la misura del TEGM nel periodo di stipulazione con gli altri elementi del Decreto Ministeriale;**
 - **il creditore invece deve allegare e provare i fatti modificativi, impeditivi ed estintivi del diritto del debitore, per es. la diversa pattuizione di interessi rispetto a quelli dedotti dal debitore.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 18.9.2020 n. 19597 – Usura e interessi moratori

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE
LE MASSIME

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

La mancata indicazione dell'interesse di mora nel Tegn non preclude l'applicazione dei DM che abbiano comunque rilevato il tasso medio praticato dagli operatori professionali, statisticamente rilevato in modo del pari oggettivo ed unitario, essendo questo idoneo a palesare che una clausola sugli interessi moratori sia usuraria, perché "fuori mercato", donde la formula: Tegn, più la maggiorazione media degli interessi moratori, il tutto moltiplicato per il coefficiente in aumento, più i punti percentuali aggiuntivi previsti quale ulteriore tolleranza dal DM.

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 18.9.2020 n. 19597 – Usura e interessi moratori

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE
LE MASSIME

Se i DM non rechino l'indicazione della maggiorazione media dei moratori, resta il termine di confronto del Tegm rilevato, con la maggiorazione prevista.

Si applica l'art. 1815/2 cc, e non sono dovuti gli interessi moratori pattuiti, ma l'art. 1224/1 cc ma gli interessi come i corrispettivi lecitamente convenuti.

Anche in corso di rapporto sussiste l'interesse ad agire del finanziato per la declaratoria di usurarietà degli interessi pattuiti, tenuto conto del tasso-soglia del momento dell'accordo; una volta verificatosi l'inadempimento ed il presupposto per l'applicazione degli interessi di mora, la valutazione di usurarietà attiene all'interesse in concreto applicato dopo l'inadempimento.

L'onere probatorio nelle controversie su debenza e misura degli interessi moratori, ex art. 2697 cc, è che il debitore, per provare la loro usurarietà, deve dedurre il tipo contrattuale, la clausola negoziale, il tasso moratorio applicato in concreto, l'eventuale qualità di consumatore, la misura del Tegm nel periodo considerato, con gli altri elementi contenuti nel DM di riferimento; il creditore deve allegare e provare i fatti modificativi o estintivi dell'altrui diritto.

STUDIO LEGALE
Giuristi & Avvocati®

ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020
SENTENZA DEL 14.12.2020 n. 28387

**IL DECRETO DI TRASFERIMENTO E
LA CANCELLAZIONE DEI GRAVAMI**

**SE LA PENDENZA DEL TERMINE PER
PROPORRE L'OPPOSIZIONE AL
DECRETO DI TRASFERIMENTO
IMPEDISCE LA CANCELLAZIONE
DEI GRAVAMI SUL BENE**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 14.12.2020 n. 28387 – Cancellazione gravami sul bene

NORME DI RIFERIMENTO:

- **Art. 2878 cc – Cause di estinzione dell’ipoteca**
- **Art. 2884 cc – Cancellazione dell’ipoteca ordinata con sentenza**
- **Art. 586 cpc – Trasferimento del bene espropriato**
- **Art. 617 cpc – Forma dell’opposizione agli atti esecutivi**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 14.12.2020 n. 28387 – Cancellazione gravami sul bene

QUESTIONE CONTROVERSA:

UNA VOLTA CHE IL GIUDICE DELL'ESECUZIONE HA EMESSO IL DECRETO DI TRASFERIMENTO, CON CUI VIENE ORDINATA LA CANCELLAZIONE DELLE TRASCRIZIONI E DELLE ISCRIZIONI GRAVANTI SUL BENE, PER PROVVEDERE ALLA FORMALE CANCELLAZIONE OCCORRE ATTENDERE LA SCADENZA DEL TERMINE PER LA PROPOSIZIONE DELL'OPPOSIZIONE AGLI ATTI ESECUTIVI AVVERSO IL DECRETO OPPURE QUESTO VA ESEGUITO SUBITO E L'AGENZIA DEL TERRITORIO DEVE CANCELLARE IMMEDIATAMENTE I GRAVAMI SENZA ATTENDERE?

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 14.12.2020 n. 28387 – Cancellazione gravami sul bene

PREMESSA:

Al decreto di trasferimento che contiene l'ordine di cancellazione si possono applicare due diverse norme:

- o l'art. 2878 n. 7 cc che prevede che l'ipoteca si estingue con la pronunzia del provvedimento che trasferisce all'acquirente il diritto espropriato e ordina la cancellazione delle ipoteche, **con la conseguente sua immediata cancellazione;**

- o l'art. 2884 cc che prevede che la cancellazione dell'ipoteca vada eseguita dal conservatore quando sia ordinata con sentenza passata in giudicato, **con la conseguente cancellazione differita alla definitività del decreto di trasferimento** che si ha quando sia scaduto il termine per proporre l'opposizione agli atti esecutivi ex art. 617 cpc.

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 14.12.2020 n. 28387 – Cancellazione gravami sul bene

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

PRIMO ORIENTAMENTO

Va subordinata la cancellazione delle iscrizioni ipotecarie (non anche della trascrizione del pignoramento) alla definitività del decreto di trasferimento da far constare con l'attestazione di cancelleria sul decorso del termine di venti giorni ex art. 617 c.p.c. (o novanta dal deposito ex art. 26 LF), o la mancata proposizione di impugnazioni nello stesso termine, o sulla base del rilascio di copia autentica del decreto dopo il decorso del termine, o con una certificazione di "inoppugnabilità" del decreto (secondo moduli assimilabili alla cancellazione disposta nei casi di estinzione del processo esecutivo ex art. 629 o di inefficacia del pignoramento ex art. 562 c.p.c.).

(Appello Firenze n. 2174/2017)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 14.12.2020 n. 28387 – Cancellazione gravami sul bene

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

SECONDO ORIENTAMENTO

Il decreto di trasferimento è un atto che non può essere equiparato ai provvedimenti giurisdizionali suscettibili di giudicato, né è possibile postularne l'inoppugnabilità, per avere la cancellazione dei gravami. La definitività di cui parla l'art. 2884 cc per gli atti diversi dalle sentenze, tra cui rientra il decreto di trasferimento, è un concetto diverso dalla loro inoppugnabilità: si tratta di atti che sono definitivi, pur essendo impugnabili. Ed il decreto di trasferimento è atto di per sé definitivo proprio perché definisce la fase liquidatoria e non è revocabile quando sia stato posto in esecuzione, cioè siano state espletate le formalità successive alla sua emanazione.

(Trib. Prato n. 2311/2018)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020

LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 14.12.2020 n. 28387 – Cancellazione gravami sul bene

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Le Sezioni Unite aderiscono al secondo orientamento.**
- **Il processo esecutivo si presenta strutturato** non già come una sequenza continua di atti ordinati ad un unico provvedimento finale secondo lo schema proprio del processo di cognizione - **ma come una successione di subprocedimenti**, cioè una serie autonoma di atti ordinati a distinti provvedimenti successivi.
- **Il giudice che dirige il processo esecutivo non pronuncia mai sentenze e provvedimenti atti al giudicato** ma solo provvedimenti ordinatori finalizzati al raggiungimento dello scopo del singolo processo esecutivo, cioè, nelle espropriazioni, la liquidazione del bene al fine della distribuzione del ricavato agli aventi diritto.
- **Quindi gli atti e i provvedimenti del giudice dell'esecuzione causano solo gli effetti loro propri** e la progressione del processo.

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020

LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 14.12.2020 n. 28387 – Cancellazione gravami sul bene

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Il concetto di definitività in dipendenza dell'esaurimento dei gradi ordinari di impugnazione, invece, è alieno dal processo di esecuzione, in quanto connaturato al giudizio di cognizione.**
- **Tale intrinseca definitività degli atti del processo esecutivo non è inficiata dalla previsione di un sistema di rimedi né dalla revocabilità di ordinanze e decreti del giudice dell'esecuzione.**
- **Se quindi ogni atto del giudice dell'esecuzione è definitivo operando l'opposizione solo in via successiva ed eventuale, anche il decreto di trasferimento produce immediatamente i suoi effetti propri, tra cui la cancellazione delle formalità pregiudizievoli gravanti sul bene che ne è oggetto, indicate nell'art. 586 cpc.**
- **Il trasferimento si ha appena emesso il decreto e, come immediato è il trasferimento, immediata è la liberazione dai gravami.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 14.12.2020 n. 28387 – Cancellazione gravami sul bene

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE
LA MASSIMA

Nel procedimento di espropriazione e vendita forzata immobiliare, il decreto di trasferimento del bene, recante l'ordine di cancellazione dei gravami sul medesimo (tra cui i pignoramenti e le ipoteche), determina il trasferimento del diritto oggetto della procedura espropriativa libero da quei pesi e quindi la contestuale estinzione dei medesimi vincoli, dei quali l'Ufficio provinciale del territorio – Servizio di pubblicità immobiliare è tenuto ad eseguire la cancellazione immediatamente, e in ogni caso indipendentemente dal decorso del termine di proponibilità delle opposizioni esecutive a norma dell'art. 617 cpc.

STUDIO LEGALE
Giuristi & Avvocati®

ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020
SENTENZA DEL 17.12.2020 n. 28972

**IL DIRITTO DI USO ESCLUSIVO SU
UN BENE CONDOMINIALE**

**SE UN CONDOMINO PUO'
ACQUISTARE UN DIRITTO
ESCLUSIVO SU UN BENE
CONDOMINIALE**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 17.12.2020 n. 28972 – Uso esclusivo su bene comune

NORME DI RIFERIMENTO:

- **Art. 832 cc – Contenuto del diritto di proprietà**
- **Art. 1102 cc – Uso della cosa comune**
- **Art. 1117 cc – Parti comuni dell'edificio**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020
Sentenza del 17.12.2020 n. 28972 – Uso esclusivo su bene comune

QUESTIONE CONTROVERSA:

**IL DIRITTO DI USO ESCLUSIVO DI UN CONDOMINO SU UN BENE CONDOMINIALE, DIRITTO CHE NON E' PREVISTO ESPRESSAMENTE DALLA NORMATIVA VIGENTE, E' O MENO CONSENTITO?
IN PARTICOLARE, IL FATTO CHE QUESTO DIRITTO NON SIA PREVISTO ESPRESSAMENTE DALLA NORMATIVA, PUO' COMUNQUE CONSENTIRE ALLE PARTI, NELLA LORO AUTONOMIA PRIVATA, DI PATTUIRLO E DI REGOLAMENTARLO?**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 17.12.2020 n. 28972 – Uso esclusivo su bene comune

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

PRIMO ORIENTAMENTO

L'uso esclusivo è una connotazione del diritto di proprietà di cui all'art. 832 cc, o del diverso diritto reale eventualmente spettante sull'unità immobiliare condominiale in proprietà esclusiva cui accede. Deriva da un diverso riparto pattizio, fissato nel titolo, delle facoltà di godimento sulla porzione comune condominiale. Le facoltà sarebbero altrimenti presunte e disciplinate dal combinato disposto degli artt. 1117 e 1102 cc, ma sono derogate dalle parti. Da tale qualifica deriva il corollario dell'inerenza dell'uso esclusivo a tutte le unità del condominio, con la conseguenza che **l'uso esclusivo si trasmette**, al pari degli ordinari poteri dominicali sulle parti comuni, **anche ai successivi aventi causa sia dell'unità cui esso accede**, che delle altre correlativamente fruente minori utilità.

(Cass. Sez. II, 16.10.2017 n. 24301)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 17.12.2020 n. 28972 – Uso esclusivo su bene comune

ORIENTAMENTI CONTRAPPOSTI

SECONDO ORIENTAMENTO

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

(Cass. II, 9.1.2020 n. 193)

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020

LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 17.12.2020 n. 28972 – Uso esclusivo su bene comune

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Le Sezioni Unite aderiscono al secondo orientamento.**
- **Il diritto di uso esclusivo di un'area comune nasce dalla prassi notarile** quale escamotage per evitare di frazionare l'area comune.
- **Le parole «uso» e «uso comune»** indicate negli artt. 1102 e 1117 cc, **significano «servirsi della cosa comune»**; in quest'ultima locuzione si riassumono le facoltà e i poteri attraverso il quale il condomino ritrae dalla cosa comune le utilità nel limite dell'art. 1102 cc.
- **Nella formula «parimenti uso» dell'art. 1102 cc** si riassumono le facoltà : **l'uso paritario e simultaneo tra tutti i condomini.**
- **E' anche previsto che, ex art. 1123 cc, ci possa essere un uso più intenso di un condomino, rispetto agli altri, della cosa comune.**
- **L'art. 1102 cc consente che l'uso individuale sulla cosa comune si possa limitare per regolamento ma non che si possa ampliare.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020

LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 17.12.2020 n. 28972 – Uso esclusivo su bene comune

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE

- **Pertanto l'uso esclusivo di una cosa comune collide con il principio del pari uso previsto in via generale dall'art. 1102 cc. Quindi l'uso comune non è compatibile né con l'attribuzione a un condomino di un diritto di proprietà esclusiva di parti comuni e neppure con il riconoscimento a costui di un diritto reale di uso esclusivo.**
- **Non è ipotizzabile che il diritto di uso esclusivo sia inquadrabile nella servitù perché è incompatibile con la sua conformazione, che prevede un fondo servente e uno dominante. Infatti, se a un condomino spettasse a titolo di servitù l'uso esclusivo di una parte comune, agli altri condomini non resterebbe assolutamente nulla.**
- **Né si può dire che il diritto reale di uso sulla cosa comune sia prevedibile con l'autonomia negoziale delle parti. I diritti reali sono soggetti a trascrizione e trasmissione e quindi devono essere tipici e non si possono prevedere diritti al di fuori di quelli previsti.**

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020
LE PRINCIPALI SENTENZE DELLE SU CIVILI DEL 2020

Sentenza del 17.12.2020 n. 28972 – Uso esclusivo su bene comune

LA DECISIONE DELLE SEZIONI UNITE
LA MASSIMA

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

STUDIO LEGALE
Giuristi & Avvocati®

ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI CIVILI DEL 2020

**GRAZIE
PER
L'ATTENZIONE!**

Avv. Roberto Nannelli

LA GIURISPRUDENZA DELLE SEZIONI UNITE DELLA CORTE DI CASSAZIONE DEL 2020 IN MATERIA CIVILE

EMPOLI 21 DICEMBRE 2020