

# CONSIGLIO DELL'ORDINE DEGLI AVVOCATI DI SALERNO



## RELAZIONE AL TERMINE DEL PRIMO ANNO DI PRATICA FORENSE

(art. 7, d.P.R. n. 101 del 10 aprile 1990)

Dott.ssa Federica Lo Conte

Libretto di Pratica n. 11233

2009 / 2010

All'On.le. Consiglio dell'Ordine  
degli Avvocati di Salerno

La sottoscritta Dott.ssa Federica Lo Conte, nata a Battipaglia (SA) il 25/05/1986, ed ivi residente in Piazza De Vita n. 8, iscritta nel Registro dei Praticanti Avvocati tenuto da codesto Ordine a partire dal 29/09/2009, avendo svolto il primo anno di pratica forense presso lo studio del prof. Avv. Alessandro Pasca, sito in Salerno, Corso Garibaldi n. 215, ed adempiuto a tutte le attività previste dal Regolamento D.P.R. 101/90 del 10 aprile 1990, presenta la relazione annuale, prescritta dall'art. 7 del citato d.P.R., attestante l'effettivo esercizio della pratica.

La relazione concerne le attività indicate nel libretto per la pratica forense, e precisamente la descrizione di almeno dieci udienze a cui ho assistito in qualità di praticante, l'analisi di sei questioni giuridiche di maggior interesse, l'elaborazione di cinque atti processuali o relativi ad attività stragiudiziali.

Con Osservanza

Salerno lì, 30/09/2010

Dott.ssa Federica Lo Conte  
Avv. Alessandro Pasca

## QUESTIONI GIURIDICHE DI MAGGIORE INTERESSE ALLA CUI TRATTAZIONE IL PRATICANTE HA ASSISTITO O COLLABORATO

### 1. Efficacia della cancellazione dal registro delle imprese di società di persone

La giurisprudenza ha costantemente affermato la natura meramente dichiarativa della cancellazione delle società – sia di persone, sia di capitali – dal registro delle imprese: l'estinzione, infatti, deriva solo dall'effettiva liquidazione dei rapporti giuridici pendenti, nonché dalla definizione delle controversie giudiziarie in corso con i terzi. Dunque, secondo tale visione, la società sopravvive alla cancellazione, pur avendo uno scopo diverso: non l'esercizio dell'attività d'impresa, bensì la definizione dei rapporti ancora pendenti. Il divieto, per i liquidatori, di compiere nuove operazioni (art. 2279 c.c.) non impedisce infatti di tutelare il patrimonio della società. La *ratio* perseguita da tale impostazione consisteva nel tutelare i creditori sociali, consentendo loro di agire sul patrimonio della società senza concorrere con i creditori dei singoli soci (in tal senso, si vedano le pronunce della Cassazione Civile Sez. III, n. 3071 del 16 novembre 1960; Sez. II, n. 1055 del 2 agosto 2001; n. 9917 dell'11 maggio 2005).

La dottrina ha fortemente criticato tale indirizzo giurisprudenziale, propendendo per la natura costitutiva della cancellazione delle società dal registro, al pari dell'iscrizione (il che, peraltro, non vale per le società di persone).

In seguito alla riforma del diritto societario – che ha, tra l'altro, modificato l'art. 2495 c.c. – la giurisprudenza di legittimità ha modificato il proprio orientamento circa le società di capitali. Infatti, l'inciso contenuto nel secondo comma della norma "*ferma restando l'estinzione della società*", e la previsione per i creditori sociali insoddisfatti che, "*nei confronti dei soci*" e "*dei liquidatori*", "*la domanda, se proposta entro un anno dalla cancellazione, può essere notificata presso l'ultima sede della società*", rendono manifesta la volontà innovativa del

legislatore. Pertanto, il nuovo art. 2495 c.c., comma secondo, enuncia il principio secondo cui la cancellazione dal registro delle imprese produce l'effetto costitutivo dell'estinzione della società, anche in presenza di crediti insoddisfatti e di rapporti di altro tipo non definiti. Da notare che tale disposizione si applica anche alle cancellazioni intervenute in epoca anteriore all'entrata in vigore della riforma.

Con riguardo alle società di persone, invece, essendo collocata la modifica citata nel capo intitolato "*Scioglimento e liquidazione delle società di capitali*", si è determinato in giurisprudenza un contrasto interpretativo.

Secondo un primo indirizzo (Cassazione Civile, Sezione II, sentenza n. 25192 del 15 ottobre 2008), i rilievi espressi per le società di capitali possono trovare applicazione anche in tema di società di persone, trattandosi di principi aventi carattere generale e funzione ricognitiva (in tal senso, anche la sentenza della Sezione III, n. 24037 del 13 novembre 2009).

Altre pronunce, invece, sono rimaste aderenti all'interpretazione tradizionale, secondo cui la cancellazione ha valore meramente dichiarativo (Cassazione Civile, Sezione III, n. 646 del 15 gennaio 2007; in tema di società in accomandita semplice; Sezione III, n. 12114 del 23 maggio 2006 riguardo la società in nome collettivo; Sezione III, n. 4652 del 2 marzo 2006; Sezione I, n. 16500 del 21 agosto 2004; Sezione I, n. 12533 dell'8 luglio 2004).

Le Sezioni Unite, mediante le pronunce n. 4060, 4061 e 4062 del 22 febbraio 2010, hanno risolto tale contrasto giurisprudenziale, affermando che il principio espresso dall'art. 2495 c.c., comma secondo, si applica anche alle società di persone, nonostante la prescrizione normativa indichi esclusivamente quelle di capitali e quelle cooperative. Detta applicazione analogica è irretroattiva, non potendo trovare applicazione per le cancellazioni intervenute anteriormente al 1° gennaio 2004, data di entrata in vigore delle modifiche introdotte dal citato d.lgs. n. 6 del 2003. Dunque, al novellato art. 2495 c.c., comma secondo, occorre riconoscere effetto espansivo, il che impone un'interpretazione costituzionalmente orientata della nuova legge e produce il non secondario effetto di uniformare la disciplina dei diversi tipi di società.

## **2. Riforma della disciplina in tema di revisione legale dei conti**

Di recente è stata realizzata un'importante operazione di recepimento di indirizzi comunitari: con il d. lgs. 39 del 2010 ha trovato applicazione la direttiva n. 2006/43/CE sulla revisione dei conti.

La nuova disciplina, tra l'altro, ha modificato alcune norme del decreto legislativo n. 58 del 1998 (Tuif), nonché ha abrogato il d.p.r. 99 del 1988 (Regolamento recante norme concernenti le modalità di esercizio della funzione di revisore contabile).

Ai sensi dell'art. 2 del d. lgs. 39 del 2010, l'abilitazione all'esercizio della revisione legale è riservato solo ai soggetti iscritti nel registro. I requisiti per l'iscrizione variano a seconda che si tratti di persone fisiche o di società di revisione.

Per le persone fisiche, infatti, è necessario:

- ✓ il possesso dei requisiti di onorabilità, da definirsi con regolamento adottato dal ministro dell'Economia e delle Finanze, sentita la Consob;
- ✓ il possesso di una laurea almeno triennale, tra quelle individuate con regolamento dal Mef sentita la Consob;
- ✓ il tirocinio svolto conformemente all'art. 3;
- ✓ il superamento dell'esame di idoneità professionale previsto dall'art. 4.

Per quanto concerne l'iscrizione delle società, queste ultime sono tenute a soddisfare le seguenti condizioni:

- ✓ i componenti del C.d.A. o del Consiglio di gestione devono essere in possesso dei requisiti di onorabilità definiti con un regolamento dal Mef, sentita la Consob;
- ✓ la maggioranza dei componenti del C.d.A., o del Consiglio di gestione, deve essere costituita da persone fisiche abilitate all'esercizio della revisione legale in uno degli Stati membri dell'U.E.;
- ✓ nelle società semplici, s.n.c. e società in accomandita semplice, la maggioranza numerica e per quote dei soci deve essere costituita da soggetti abilitati all'esercizio della revisione legale in uno degli Stati membri dell'U.E.;
- ✓ nelle s.p.a. e s.a.p.a., le azioni devono essere nominative e non trasferibili mediante girata;

- ✓ nelle s.p.a., società in accomandita per azioni e s.r.l., la maggioranza dei diritti di voto nell'assemblea ordinaria deve spettare a soggetti abilitati all'esercizio della revisione legale in uno degli Stati membri dell'U.E.

E' compito dell'assemblea conferire l'incarico di revisore legale dei conti, su proposta motivata dell'organo di controllo. Con la medesima decisione viene anche determinato il corrispettivo spettante al revisore legale o alla società di revisione legale per l'intera durata dell'incarico, nonché gli eventuali criteri per l'adeguamento di tale corrispettivo durante l'espletamento dello stesso. Al riguardo si può osservare che, rispetto alla formulazione *ex art. 2409 quater c.c.*, l'unica novità è rappresentata dalla previsione del meccanismo di adeguamento del corrispettivo inizialmente pattuito.

Un'eccezione a tale procedimento è contemplata dall'art. 2328, comma secondo, n. 11, c.c., ai sensi del quale l'atto costitutivo della società può indicare il soggetto incaricato di effettuare la revisione legale dei conti.

La durata dell'incarico è di tre esercizi, con scadenza alla data dell'assemblea convocata per l'approvazione del bilancio relativo al terzo esercizio dell'incarico.

L'incarico è revocato dall'assemblea, sentito l'organo di controllo, quando ricorra una giusta causa. Contestualmente, esso sarà conferito ad un altro revisore legale o ad altra società di revisione legale. La nuova disciplina non richiede più l'approvazione con decreto del tribunale della deliberazione, il che dovrebbe ridurre gli adempimenti burocratici per le società di revisione e i tempi di effettiva sostituzione del revisore.

Non è previsto che il revisore revocato continui a svolgere le funzioni sino al subentro del nuovo revisore. Se ne deve dedurre che la revoca, in assenza di ulteriori deliberazioni dell'assemblea sul punto, determina la cessazione immediata di tutte le funzioni e l'interruzione di tutte le attività connesse all'incarico.

Non costituisce giusta causa di revoca la divergenza di opinioni in merito a un trattamento contabile o a procedure di revisione. Curiosamente, tale ultima previsione era assente nell'art. 2409 *quater c.c.*, ed era invece chiaramente affermata nell'art. 159, comma secondo, Tuif.

Il revisore legale o la società di revisione legale possono dimettersi dall'incarico, salvo il risarcimento del danno, nei casi e con le modalità definiti con regolamento

dal Mef, sentita la Consob. In ogni caso, tale regolamento deve prevedere che le dimissioni siano poste in essere in tempi e modi tali da consentire alla società sottoposta a revisione di provvedere altrimenti, salvo il caso di impedimento grave e comprovato del revisore o della società di revisione legale. Il medesimo regolamento deve anche definire i casi in cui può risolversi consensualmente o per giusta causa il contratto con il quale è conferito l'incarico di revisione legale.

In tali casi, la società sottoposta a revisione legale provvede tempestivamente a conferire un nuovo incarico. Tale previsione lascia intendere che si possa verificare uno iato temporale tra le dimissioni e l'affidamento dell'incarico.

Infine, la normativa in esame impone alla società sottoposta a revisione e al revisore legale (o alla società di revisione legale) di informare tempestivamente in caso di revoca, dimissioni o risoluzione consensuale del contratto, fornendo adeguate spiegazioni in ordine alle ragioni che le hanno determinate:

- ✓ il Mef,
- ✓ e, per la revisione legale relativa agli enti di interesse pubblico, la Consob.

Modifiche importanti hanno interessato la revisione legale dei conti delle società. In particolare, sono stati sostituiti gli artt. 2409 *bis* e 2477 c.c., relativi a s.p.a. e s.r.l.

L'art. 2409 *bis* stabilisce che, nelle s.p.a., deve essere un soggetto esterno ad esercitare la revisione, mentre se non vi è l'obbligo della redazione del bilancio consolidato, queste possono decidere di affidare la revisione al collegio sindacale. Tuttavia, in tal caso, il collegio sindacale deve essere composto da revisori legali iscritti nell'apposito registro. Nel caso di società che adottano il sistema monistico o dualistico, tuttavia, la revisione deve essere sempre svolta da un soggetto esterno.

Non è stata, quindi, introdotta la previsione - inserita nella bozza di decreto - che prevedeva l'obbligo, anche per le società chiuse con il modello di governante tradizionale, di conferire l'incarico di revisione a soggetti esterni.

La tipologia societaria maggiormente interessata dalla riforma sulla revisione legale è quella delle s.r.l. La normativa precedente prevedeva che le s.r.l. potevano liberamente scegliere se nominare un collegio sindacale o un altro organo deputato a svolgere il controllo contabile, ma la nomina del collegio sindacale e tale controllo divenivano obbligatori in due casi:

- ✓ qualora il capitale sociale superasse il minimo previsto per le s.p.a. (attualmente pari a 120.000,00 euro);
- ✓ qualora si riscontrasse il superamento, per due esercizi consecutivi, di alcuni limiti *ex art.* 2435 c.c.: poste dell'attivo superiori a 4.000.000,00 euro; valore della produzione superiore a 8.000.000,00 euro; dipendenti occupati mediamente nell'anno superiori a 50.

Queste due ipotesi sono state confermate dalla riforma, la quale ha, però, ne ha introdotte altre due. L'obbligo sussiste:

- ✓ nel caso in cui la s.r.l. è tenuta alla redazione del bilancio consolidato;
- ✓ nonché nell'ipotesi in cui controllo un'altra società a sua volta soggetta alla revisione legale.

Come nella normativa precedente, la revisione legale è affidata normalmente al collegio sindacale. Tuttavia, l'atto costitutivo può prevedere che essa sia affidata ad un soggetto esterno (persona fisica o società di revisione) purché iscritto al registro, ed in tal caso il collegio sindacale rimane titolare soltanto del c.d. controllo amministrativo.

Al collegio sindacale nominato obbligatoriamente si applicano le stesse disposizioni dettate dal c.c. per il collegio sindacale delle s.p.a., limitando quindi l'autonomia statutaria di determinazione dei poteri e dei compiti del collegio sindacale nel caso in cui la sua nomina sia obbligatoria.

Alcune perplessità sono state sollevate in merito alla previsione di cui all'ultimo comma dell'art. 2477 c.c. novellato, il quale stabilisce che l'assemblea che approva il bilancio in cui vengono superati i limiti indicati al secondo e terzo comma deve provvedere, entro 30 giorni, alla nomina del collegio sindacale. Se l'assemblea non provvede, lo farà il tribunale su richiesta di qualsiasi soggetto interessato.

A tale proposito, è stato sottolineato che i sindaci svolgono un'attività a tutela degli interessi sociali e, pertanto, legittimati alla richiesta di nomina al tribunale devono essere considerati i soli soci.

Con riferimento agli enti di interesse pubblico, la direttiva ha previsto che ciascun ente di questo tipo deve essere dotato di un comitato per la revisione contabile, al quale competono, tra l'altro, i compiti di:

- ✓ monitorare il processo di informativa finanziaria;

- ✓ controllare l'efficacia dei sistemi di controllo interno, di revisione interna (se applicabile) e di gestione del rischio;
- ✓ monitorare la revisione legale dei conti annuali e dei conti consolidati;
- ✓ verificare e monitorare l'indipendenza del revisore legale o dell'impresa di revisione contabile, in particolare per quanto concerne la prestazione di servizi aggiuntivi all'ente sottoposto a revisione contabile.

In questi enti, nelle loro controllate e controllanti, la revisione legale non può essere esercitata dal collegio sindacale. Sarà la Consob ad indicare, mediante regolamento, le società controllate e quelle sottoposte a comune controllo che non rivestono significativa rilevanza nell'ambito del gruppo, nelle quale la revisione legale potrà essere esercitata dal collegio sindacale. Analogamente, mediante regolamento, possono essere individuate le società che, in relazione alla rilevanza dell'interesse pubblico, all'accuratezza e all'affidabilità dell'informativa finanziaria, sono qualificate di interesse pubblico ai fini dell'applicazione del decreto di recepimento.

È introdotta un'apposita disciplina per l'indipendenza del revisore negli enti di interesse pubblico. L'incarico di revisione legale in un ente di questo tipo ha una durata di nove esercizi e non può essere rinnovato o nuovamente conferito se non sono decorsi almeno 3 esercizi dalla data di cessazione del precedente. Sono previsti requisiti di indipendenza più stringenti con la previsione che i revisori legali, le società di revisione legale e i dipendenti della società di revisione non possono fornire alcuno dei seguenti servizi all'ente di interesse pubblico:

- ✓ tenuta dei libri contabili e altri servizi relativi alle registrazioni contabili o alle relazioni di bilancio;
- ✓ progettazione e realizzazione dei sistemi informativi contabili;
- ✓ servizi di valutazione e stima ed emissione di pareri *pro veritate*,
- ✓ servizi attuariali, gestione esterna dei servizi di controllo interno;
- ✓ consulenza e servizi in materia di organizzazione aziendale diretti alla selezione, formazione e gestione del personale;
- ✓ intermediazione di titoli;
- ✓ consulenza per l'investimento;

- ✓ prestazione di difesa giudiziale nonché altri servizi e attività, anche di consulenza, inclusa quella legale, non collegati alla revisione, che possono essere individuati dalla Consob con un apposito regolamento.

Per assicurare l'adempimento degli obblighi di trasparenza previsti, è stabilito che gli enti pubblici, i revisori legali e le società di revisione pubblichino, sul proprio sito internet, entro 3 mesi dalla fine di ogni esercizio sociale, una relazione di trasparenza annuale.

L'art. 19 prevede l'obbligo, per gli enti di interesse pubblico, di nominare un comitato per il controllo interno e per la revisione contabile, al quale è affidata una serie di compiti relativi:

- ✓ ai processi di informativa finanziaria;
- ✓ ai sistemi di controllo interno e di gestione dei rischi;
- ✓ alla revisione legale dei conti.

La direttiva stabilisce che i componenti del comitato possono essere membri non esecutivi dell'organo di amministrazione, e/o membri dell'organo di controllo, e/o membri designati dall'assemblea.

Nell'attuare tale previsione, l'art. 19 ha attribuito in via esclusiva all'organo di controllo delle società i suddetti compiti di vigilanza. È chiaro dalla norma che il comitato per il controllo interno e la revisione contabile si identifica con il collegio sindacale, mentre negli enti che adottano il sistema di amministrazione dualistico, con un comitato costituito internamente al consiglio di sorveglianza, e con il comitato per il controllo sulla gestione per gli enti che adottano il sistema di amministrazione e controllo monistico.

Rispetto alla normativa nazionale preesistente, il d. lgs. 39 del 2010 rafforza i parametri di qualità e indipendenza, ridisegnando gli obblighi professionali dei revisori alla luce di un approccio maggiormente sostanziale, che risulta temperato dal criterio di proporzionalità assunto a base del regime di responsabilità civile.

L'art. 20 del d. lgs. prescrive che il controllo di qualità debba essere svolto almeno ogni tre anni per gli enti di interesse pubblico, ed almeno ogni sei anni per gli altri enti.

Detto controllo deve essere effettuato da persone fisiche in possesso di un'adeguata formazione ed esperienza professionale in materia di revisione dei conti e di

informativa finanziaria e di bilancio, nonché di una formazione specifica in materia di controllo della qualità. La selezione delle persone da assegnare a ciascun incarico deve essere svolta in base ad una procedura obiettiva, che ha la finalità di escludere ogni conflitto di interesse con il revisore legale o la società di revisione legale sottoposta a verifica.

### **3. Termine di prescrizione per esperire l'azione di riduzione**

Riguardo la problematica del termine prescrizionale relativo all'azione di riduzione la giurisprudenza aveva elaborato tre differenti soluzioni.

Secondo una prima visione, tale termine decorre dalla data di apertura della successione, poiché solo a partire da tale momento la lesione diviene attuale, e la mancata conoscenza da parte del legittimario preterito o leso è un impedimento di fatto, e non di diritto, che non osta al decorrere della prescrizione (in tal senso, è possibile richiamare le sentenze della Corte di Cassazione n. 11809 del 1997, n. 817 del 1992, n. 5731 del 1988, n. 4230 del 1987, n. 6493 del 1986). Pertanto, non rilevano né l'ignoranza dell'esistenza di un testamento, né la circostanza che il testamento olografo non sia in possesso del legittimario: infatti, *ex art. 2935 c.c.*, costituiscono cause ostative all'esercizio del diritto - e, quindi, al decorso del termine prescrizionale - solo gli impedimenti legali, e non anche quelli di fatto o di natura esclusivamente soggettiva, salvo che non si traducano in cause di sospensione del termine prescrizionale.

Una diversa impostazione sostiene che il termine decorre dalla data di pubblicazione del testamento (Cassazione, sentenza n. 5920 del 1999), in quanto è a partire dalla comunicazione del documento agli interessati che discende la presunzione di conoscenza delle disposizioni in esso contenute. Infatti, in base all'art. 2935 c.c., la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere; pertanto la riduzione delle disposizioni contenute in un testamento non può essere chiesta se esse non siano a conoscenza di coloro il cui diritto è stato leso, e non rileva che il testamento sia esecutivo. Anche se il testamento pubblico è immediatamente eseguibile, sin dall'apertura della successione (art. 61 della legge notarile), la comunicazione agli eredi e ai legatari deve essere effettuata a cura del notaio che ha ricevuto il testamento.

Dunque, solo dall'avvenuta pubblicazione può discendere una presunzione *iuris tantum* di conoscenza del contenuto del testamento; e solo da tale data i legittimari possono far valere il loro diritto e richiedere la riduzione delle disposizioni lesive.

Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, con la sentenza n. 20644 del 2004, hanno risolto il contrasto giurisprudenziale, aderendo ad una terza visione, secondo la quale il termine decorre dalla accettazione del chiamato alla disposizione lesiva della legittima. Infatti, solo in seguito all'accettazione dell'eredità la lesione della legittima diviene davvero attuale, ed è da quel momento che il diritto del legittimario può essere fatto valere. In caso di inerzia del chiamato, il legittimario può esperire l'*actio interrogatoria*.

Dunque, se manca la situazione di danno alla quale l'azione di riduzione consente di porre rimedio - ossia l'accettazione dell'eredità da parte del chiamato in base al testamento - non può decorrere il termine di prescrizione di tale azione. Con la sola apertura della successione, infatti, non si è verificata alcuna lesione, pertanto mancano i presupposti perché possa iniziare a decorrere il termine per l'esperimento del rimedio.

Non è possibile condividere neppure la teoria che dà rilievo alla conoscenza delle disposizioni lesive della legittima, desumibile in base ad una presunzione *iuris tantum*, poiché non ve n'è traccia nella legge. Infatti, per quanto riguarda il testamento pubblico, la comunicazione agli eredi e ai legatari da parte del notaio che l'ha ricevuto potrebbe valere come presunzione di conoscenza delle disposizioni in esso contenuto solo per i destinatari di tale comunicazione, ma non per il legittimario leso in base al testamento. Per quanto concerne il testamento olografo, non si tiene conto né della circostanza che una pubblicazione potrebbe anche mancare, né del fatto che tale pubblicazione non è riconducibile ad un'accettazione dell'eredità da parte del chiamato.

#### **4. Crediti che cadono in comunione ereditaria**

Con la sentenza n. 24657 del 28 novembre 2007, la Corte di Cassazione a Sezioni Unite ha risolto un contrasto interpretativo in tema di crediti che

cadono in comunione ereditaria, confermando il contenuto di una precedente decisione della Sezione II, risalente al 13 ottobre 1992 (n. 11128).

Secondo l'interpretazione delle Sezioni Unite, i crediti del *de cuius* - al contrario di quanto accade per i debiti - non si suddividono tra i coeredi automaticamente, in relazione alle quote spettanti a ciascuno di essi, bensì entrano a far parte della comunione ereditaria. Infatti, la regola della ripartizione automatica è prevista *ex art.* 752 c.c. esclusivamente per i debiti; invece, con riferimento ai crediti, occorre fare riferimento all'*art.* 727 c.c. il quale prevede che il coerede al quale siano stati assegnati tutti, o l'unico credito, succede all'originario creditore nel momento dell'apertura della successione, e rivela che i crediti ricadono nella comunione. Tale assunto è confermato dall'*art.* 760 c.c. che, escludendo la garanzia per insolvenza del debitore di un credito assegnato ad un coerede, presuppone che i crediti siano inclusi nella comunione. Le obiezioni che si fondano sugli *artt.* 1295 c.c. e 1314 c.c. sono facilmente superabili, in quanto la prima norma concerne la diversa ipotesi del credito solidale tra il *de cuius* ed altri soggetti; mentre il secondo riguarda la divisibilità del credito in generale.

Da tale impostazione deriva che ciascuno dei partecipanti alla comunione ereditaria può agire in giudizio per ottenere il soddisfacimento dell'intero credito comune, oppure della sola parte proporzionale alla quota spettante, senza necessità di integrare il contraddittorio nei confronti di tutti gli altri coeredi, pur sussistendo la possibilità che il convenuto debitore chieda l'intervento di tali soggetti, al fine di accertare la sussistenza del credito nei loro confronti.

Il contrasto giurisprudenziale sul tema vedeva contrapposte due visioni.

La tesi tradizionalmente sostenuta affermava il principio secondo cui i debiti e i crediti del *de cuius* si dividono automaticamente fra gli eredi, sul presupposto che i rapporti obbligatori non possono formare oggetto di comunione. Questa teoria è efficacemente sintetizzata dall'espressione "*Nomina et debita ipso iure dividuntur*", e trova le sue origini nel diritto romano.

Un'altra tesi, più moderna, condivide quanto affermato tradizionalmente per ciò che concerne i debiti; ma si discosta dall'opinione precedente in tema di

crediti ereditari. Questi ultimi, secondo tale visione, sono infatti considerati suscettibili di cadere in comunione. Tale teoria, espressa per la prima volta nella sentenza della Corte di Cassazione n. 11128 del 13 ottobre 1992, ha trovato conferma successivamente nella sentenza della Sezione II della Cassazione n. 640 del 21 gennaio 2000, nonché nella pronuncia n. 19062 della Sezione III della Cassazione, del 5 settembre 2006.

La corrente giurisprudenziale tradizionale, che aveva espresso una visione ormai abbandonata dalle Sezioni Unite, si fondava, precisamente, sulle seguenti norme:

- ✓ L'art. 1295 c.c. secondo cui, salvo patto contrario, l'obbligazione si divide tra gli eredi di uno dei condebitori o di uno dei creditori in solido, in proporzione delle rispettive quote. In realtà, occorre evincere che tale norma non chiarisce come dovrebbe operare la divisione medesima (*ipso iure*, oppure in forza di un accordo divisorio o di un provvedimento giurisdizionale). In altri termini, l'art. 1295 c.c. trova applicazione solo in un secondo momento, dopo che la divisione è già stata effettuata;
- ✓ L'art. 1314 c.c., che prevede il fenomeno della parziarietà. Se più sono i debitori o i creditori di una prestazione divisibile, e l'obbligazione non è solidale, ciascuno dei creditori non può domandare il soddisfacimento del credito che per la sua parte, e ciascuno dei debitori non è tenuto a pagare il debito che per la sua parte. In realtà, tale articolo si limita ad individuare le ipotesi di applicazione del regime della parziarietà, senza incidere sulla divisione automatica dei crediti;
- ✓ L'art. 1301 c.c., comma secondo, secondo cui, se la remissione è fatta da uno dei creditori in solido, essa libera il debitore verso gli altri creditori solo per la parte spettante al primo. Secondo l'impostazione tradizionale, se il credito si trovasse in comunione, tale norma non potrebbe trovare applicazione, dal momento che la rinuncia al credito da parte di un creditore dovrebbe comportare l'accrescimento a favore degli altri. La teoria più moderna, invece, osserva che il singolo coerede può disporre del credito, rinunciandovi con efficacia reale immediata,

soltanto dopo la divisione e l'assegnazione a tale soggetto del credito. La rinuncia, compiuta allorché il credito è in comunione, non comporterebbe la parziale liberazione del debitore, ma sarebbe un atto temporaneamente inefficace, in quanto condizionato sospensivamente all'assegnazione del credito al rinunciante, in sede di divisione;

- ✓ L'art. 1772 c.c., comma secondo, secondo cui, quando ad un solo depositante succedono più eredi e la cosa non è divisibile, se gli eredi non si accordano circa la restituzione, questa deve farsi secondo le modalità stabilite dall'Autorità Giudiziaria. La norma, secondo la tesi tradizionale, comporterebbe l'automatica divisione del rapporto obbligatorio quando la cosa è divisibile. In realtà, osservano i sostenitori della visione più moderna, tale disposizione non è riconducibile al problema dell'automatica divisione dei crediti ereditari: infatti la sua funzione è esclusivamente quella di derogare all'art. 1319 c.c.

Pertanto, la visione innovatrice si fonda sulle seguenti norme:

- ✓ L'art. 727 c.c., secondo cui, in sede di divisione, le porzioni ereditarie devono essere formate comprendendo una proporzionale quantità di mobili, immobili e crediti. La circostanza che sia necessario tenere conto dei crediti ereditari in sede di formazione delle porzioni fa propendere a favore della caduta dei crediti in comunione ereditaria;
- ✓ L'art. 760 c.c., il cui primo comma afferma che non è dovuta la garanzia per l'insolvenza del debitore di un credito assegnato ad uno dei coeredi, se l'insolvenza è sopravvenuta solo dopo che è stata fatta la divisione. La disposizione non lascia margini di dubbio circa la circostanza che i crediti ereditari, come tutti gli altri elementi dell'attivo, siano oggetto di comunione ereditaria, di assegnazione e di garanzia per evizione. Il secondo comma della medesima disposizione, occupandosi dei crediti derivanti da rendita, esclude che gli artt. 727 e 760 c.c. si riferiscano solo ai crediti indivisibili. Inoltre, il termine iniziale decorre non dalla apertura della successione, bensì dalla

divisione: il che dimostra che, prima di tale momento, i crediti erano in comunione;

- ✓ L'art. 757 c.c., secondo cui ogni erede è reputato solo ed immediato successore in tutti i beni componenti la sua quota, o a lui pervenuti in successione, anche per acquisto all'incanto, e si considera come se non avesse mai avuto la proprietà degli altri beni ereditari. È stato affermato che non può formare oggetto di divisione automatica un credito che, in caso di assegnazione a titolo di divisione, si considererebbe nella titolarità esclusiva dell'assegnatario sin dal momento dell'apertura della successione. Tale argomentazione, però, cade in una petizione di principio, in quanto si considera come presupposto ciò che deve formare oggetto di dimostrazione. Infatti, se i crediti si dividessero automaticamente, ciascun erede si considererebbe solo ed immediato successore della propria quota di credito. Inoltre, si osserva che l'uso del termine "beni" non osta all'estensione della applicazione della norma anche ai crediti (che possono essere considerati beni mobili *ex art. 813 c.c.*).

Secondo una parte della dottrina, la caduta in comunione ereditaria dei crediti, nonché dei debiti, si evince dall'art. 723 c.c., che prevede la necessità di rendere i conti e di formare lo stato attivo e passivo: questi ultimi devono comprendere tutte le attività e le passività, dunque anche i crediti ed i debiti (che pertanto faranno parte della comunione ereditaria).

Ritenere che i crediti ereditari non si dividano automaticamente, infine, ha l'indubbio vantaggio di assicurare che le operazioni divisionali abbiano ad oggetto l'intero compendio ereditario, senza svolgersi in fasi e in tempi diversi.

##### **5. Liceità della disposizione testamentaria a favore di un soggetto, condizionata alla celebrazione di un suo matrimonio**

La Corte di Cassazione, Sez. II, con la sentenza 8941 del 15 aprile 2009, ha enunciato il principio secondo cui la condizione che subordini l'efficacia della disposizione testamentaria alla circostanza che l'istituito contragga matrimonio, è riconducibile all'ambito di applicazione dell'art. 634 c.c. e,

dunque, è da considerarsi illecita, poiché contraria al principio della libertà matrimoniale desumibile dagli artt. 2 e 29 della Costituzione. Pertanto, essa si considera come non apposta, a meno che non sia stato l'unico motivo determinante della volontà del testatore (art. 626 c.c.), nel qual caso rende nulla la disposizione cui accede.

Si tratta di un significativo cambio di rotta nel panorama giurisprudenziale precedente.

Con riferimento alla condizione che imponga di non contrarre matrimonio, possiamo osservare, in primo luogo, che la giurisprudenza di legittimità ha interpretato restrittivamente l'art. 636.1 c.c., asserendo l'illiceità della condizione che ponga all'istituito un divieto assoluto di contrarre matrimonio.

La sentenza della Corte di Cassazione n. 5871 del 2002 ha affermato che la disposizione *ex art. 634.2 c.c.*, relativa agli effetti della condizione impossibile apposta ad un testamento, va riferita alla impossibilità originaria, ossia coeva alla redazione della scheda testamentaria, e non alla impossibilità sopravvenuta. Ne deriva che, se la condizione diviene impossibile successivamente alla stesura del testamento, sarà considerata una condizione mancata e non più realizzabile, che non può essere equiparata, dal punto di vista degli effetti, all'impossibilità originaria.

Tuttavia, in una pronuncia - la sentenza n. 2122 del 1992 -, la Corte ha sostenuto che lo scopo della norma consiste nel tutelare la libertà della persona di contrarre matrimonio. Pertanto, non è violata nel caso in cui la condizione non sia dettata per impedire le nozze, bensì preveda per l'istituito un trattamento più favorevole in caso di mancato matrimonio. In tal caso, infatti, il *de cuius* dimostra la volontà di provvedere, nel modo più adeguato, alle esigenze dell'istituito connesse ad una scelta di vita in grado di privarlo degli aiuti materiali e spirituali necessari, senza con ciò voler influire sulle sue decisioni.

In precedenza, era stato inoltre affermato (Cass., sentenza n. 102 dell'11 gennaio 1986), che la condizione sospensiva di contrarre matrimonio con persona appartenente alla stessa classe sociale dell'istituito è da considerarsi lecita, in quanto lascia al beneficiario un ampio margine di scelta. Detta

condizione non contrasta con gli artt. 3 e 29 della Costituzione, in quanto il primo sancisce il principio dell'uguaglianza, e mira ad una compenetrazione delle classi sociali, estranea alla questione dei limiti di validità della condizione testamentaria; mentre il secondo, stabilendo che il matrimonio è fondato sull'uguaglianza morale e giuridica dei coniugi, ha riguardo esclusivamente alla posizione dei medesimi nell'ambito della famiglia.

Ancora, la Corte di Cassazione ha sostenuto (sentenza n. 150 del 19 gennaio 1985) che, con la clausola "*si sine liberis decesserit*", non si realizza una duplice e successiva istituzione - come nel fedecommesso - bensì un'istituzione subordinata a condizione risolutiva: al verificarsi di tale condizione, il primo istituito viene considerato come se non fosse stato mai chiamato. Tale condizione, comunque, è nulla allorché impiegata per mascherare una sostituzione fedecommissaria vietata dalla legge. Al fine di stabilire ciò occorre accertare, caso per caso, la volontà del testatore, non solo attraverso la valutazione complessiva del testamento, ma anche facendo ricorso ad elementi quali l'età dei beneficiari ed i difetti fisici dei medesimi.

Nell'indagine volta a verificare se la condizione apposta dal testatore alla istituzione di erede si risolve in un'indebita coartazione, oppure in un assecondamento della volontà dell'istituito, si devono inoltre prendere in considerazione i propositi e le attitudini dimostrati da quest'ultimo.

La sentenza n. 8941 del 2009 è fortemente critica nei confronti di questo aspetto, e sancisce il principio dell'irrelevanza dell'atteggiamento psicologico del testatore, al fine di escludere o affermare la liceità della condizione. Si considera addirittura "ripugnante" il tentativo del testatore di coartare, in qualsiasi modo, la libertà di autodeterminazione dell'onorato. Tali condizioni, dunque, sono sempre da considerarsi illecite in quanto strumenti - sia pure indiretti - di coartazione e di mercificazione della libertà del beneficiario, il quale pur di conseguire il lascito del testatore finirebbe con l'eseguire la sua volontà, restringendo la sua scelta ad una persona o ad una classe sociale, attribuendo così alla libertà matrimoniale un valore di scambio.

Il divieto *ex art. 636 c.c.* trova fondamento nel *favor*, dimostrato dal legislatore del 1942, nei confronti del matrimonio; pertanto, occorre rivisitare la questione

della liceità delle clausole limitative delle libertà dell'istituto alla luce delle disposizioni dettate dalla Costituzione in tema di diritti di libertà.

Dunque, la condizione di contrarre matrimonio è illecita non tanto per contrasto con l'art. 636.1 c.c., quanto piuttosto con l'art. 634 c.c. Ne deriva che la condizione si pone in contrasto con norme imperative e con l'ordine pubblico, poiché limita la libertà dell'individuo in merito alle fondamentali scelte di vita, in cui si esplica la sua personalità *ex art. 2 Cost.* Infatti, la libertà testamentaria è pur sempre sottoposta all'osservanza delle norme costituzionali a tutela dei diritti fondamentali della persona.

Il diritto di contrarre matrimonio è enunciato non solo dal citato art. 2, ma anche dall'art. 29 della Costituzione, nonché dall'art. 16 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948; dall'art. 12 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali; e dall'art. 9 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e dotata di efficacia vincolante dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, che la richiama espressamente all'art. 6).

Il vincolo matrimoniale deve essere frutto di una scelta responsabile, operando nell'ambito dei diritti intrinseci ed essenziali della persona umana e alle sue fondamentali istanze. Pertanto, esso si sottrae a qualsiasi condizionamento, anche indiretto (Corte Costituzionale, sentenze n. 189 del 1991, n. 450 del 1991 e n. 1 del 1992).

Pertanto, si è esclusa l'assimilabilità tra gli artt. 636 e 785 c.c. in tema di donazione obnuziale, evidenziandosi le sensibili differenze tra le due fattispecie normative, come appunto il fatto che dall'atto di donazione è già possibile individuare entrambi gli sposi, e che con la donazione obnuziale il disponente asseconda una scelta già compiuta.

## QUESTIONE DI DEONTOLOGIA FORENSE

Il tema della deontologia forense acquista caratteri senz'altro peculiari nel vasto ambito costituito dal diritto di famiglia. Le vicende che vi rientrano, infatti, sono caratterizzate da forti implicazioni emozionali, le quali impongono all'avvocato una particolare attenzione, soprattutto allorché vi sia il coinvolgimento di minori. Dunque, il difensore è chiamato ad applicare canoni differenti rispetto alle controversie "ordinarie", onde evitare atteggiamenti controproducenti.

In primo luogo, occorre potenziare l'accoglienza e l'ascolto della persona, al fine di mettere in luce le esperienze che possono aver indotto a prendere la decisione di procedere alla separazione.

Inoltre, l'avvocato deve essere in grado di "filtrare" le richieste della parte: egli non deve recepire passivamente le istanze del cliente, bensì deve assumere un ruolo attivo senza, con ciò, sfociare in strade perniciose quali la manipolazione della verità e l'induzione a condotte ritorsive. Ciò non si pone in contrasto con l'art. 36 del codice deontologico, anzi è del tutto in linea con la necessità di evitare iniziative inutili o gravose (art. 49 del codice medesimo).

È necessario, inoltre, abbandonare la logica del "vincere a tutti i costi" a vantaggio del conseguimento di una soluzione - per quanto possibile - della crisi.

Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione (sentenza n. 1850 del 29 gennaio 2009) si sono occupate, recentemente, proprio di tale aspetto, evidenziando la necessità - per gli avvocati che si dedicano all'audizione del minore - di rispettare i loro diritti fondamentali.

Nel caso di specie, un avvocato ha subito una sanzione a causa di violazione dei doveri di dignità, decoro e lealtà professionali, avendo avuto dei colloqui con i figli minorenni della propria assistita senza il consenso dell'altro genitore, nonché violando le prescrizioni disposte dal giudice che si stava occupando del caso.

Nell'analisi della fattispecie, occorre *in primis* esaminare le norme dettate sul tema dalla legge n. 54 del 2006 (c.d. Legge sull'Affidamento Condiviso), nonché soprattutto l'art. 155 *sexies*, comma 1, c.c., secondo cui "*Prima dell'emanazione, anche in via provvisoria, dei provvedimenti di cui all'art. 155, il Giudice può assumere, ad istanza di parte o d'ufficio, i mezzi di prova che ritiene opportuni. Il Giudice dispone, inoltre, (laddove*

*ne ravvisi un interesse) l'audizione del figlio minore che abbia compiuto gli anni 12 o anche di età inferiore, ma solo se capace di discernimento".*

Si evince che, normalmente, l'autorità giurisdizionale mira a preservare la posizione del figlio minore, evitando il più possibile occasioni di turbamento psicologico. L'audizione dei figli più piccoli, per questo motivo, avrà un carattere eccezionale, limitato alle sole ipotesi eccezionali in cui il giudice ravvisi una necessità assoluta di coinvolgimento del minore stesso, secondo il suo prudente apprezzamento. Al contrario, essa non sarà disposta laddove sia in grado di arrecare un pregiudizio ovvero, quando il minore non abbia capacità discernimento (che è presunta se il minore ha compiuto gli anni dodici, mentre deve essere provata se il minore ha un'età inferiore).

In particolare, due sono le condizioni che devono sussistere affinché il Giudice possa procedere all'ascolto del minore infradodicesimo:

- ✓ se l'oggetto del contendere è una controversia genitoriale;
- ✓ se il minore viene giudicato capace di discernere, ovvero se trapeli una giusta maturità nella rielaborazione corretta della vicenda che lo riguarda.

L'art. 155 *sexies* c.c. sopra richiamato, comunque, va interpretato nel senso che tale audizione non deve essere considerata quale mezzo di prova, in quanto non è volta ad acquisire elementi istruttori, bensì:

- ✓ A realizzare il diritto del minore ad esprimersi ed essere ascoltato in merito ad una vicenda molto delicata;
- ✓ Nonché a far sì che il giudice possa conoscere i bisogni e desideri manifestati dal minore, al fine di disporre, nei suoi confronti, i provvedimenti più adeguati.

Per quanto concerne le modalità in cui si svolge l'audizione, essa può essere diretta, ossia effettuato dal Giudice, o indiretta, e, quindi eseguita da esperti del settore (psicologo o assistenti sociali) nominati ai sensi dell'art. 68 c.p.c.

L'ascolto del minore non deve risolversi mai nella richiesta di un suo parere circa la questione oggetto del procedimento, né nella "scelta" tra i suoi genitori; al contrario, il Giudice deve comprenderne le sue personali esigenze affettive e, soprattutto, non deve assecondarne tout court i suoi desideri, ma deve vagliarli per poter, infine,

decidere quale sia il suo effettivo benessere. Per decidere l'affidamento nei procedimenti di separazione tra coniugi devono essere ascoltati anche i figli minorenni sempre che ciò non causi loro un danno". (Suprema Corte di Cassazione, Sezioni Unite Civili, sentenza n. 22238/2009).

"Nel procedimento disciplinato dall'art. 250, comma 4, c.c., con riguardo al riconoscimento del figlio naturale che non abbia compiuto i 16 anni , il figlio non assume la qualità di parte, per cui non è necessaria la nomina di un curatore speciale. Inoltre, posto che la prescrizione concernente l'audizione del minore è rivolta a soddisfare l'esigenza di accertare se il rifiuto del consenso dell'altro genitore, che per primo abbia proceduto al riconoscimento, risponda o meno dell'interesse del figlio, tale audizione può essere disposta anche d'ufficio, col solo limite dell'incapacità del minore, per età o per altra causa, di affrontare l'esame e di rispondere coerentemente alle domande. Il Giudice ha l'obbligo di esporre le ragioni che hanno impedito l'incombente solo se il relativo adempimento sia stato a lui richiesto o il mancato ascolto sia stato eccepito ed il vizio procedurale dipendente dalla mancata audizione del minore non è rilevabile d'ufficio, ma deve essere eccepito dalla parte" (Cassazione Civile, Sezione I, 11 novembre 2006).

## TRATTAZIONE DIFFUSA DI DIECI UDIENZE

### 1. Udienza del 12 novembre 2009 dinanzi al Tribunale di Salerno, Dott. Ricciardi

Con atto di citazione notificato il 19/02/2002, la Cooperativa V.d.S. conveniva in giudizio il dott. M.R., al fine di accertare la responsabilità civile del convenuto ai sensi del combinato disposto degli artt. 2396, 2392, 2393 c.c., e condannarlo al risarcimento dei danni cagionati alla suddetta società, che venivano puntualmente quantificati, nonché accertare la sua responsabilità *ex art. 2624 c.c.*, e per tutti gli altri fatti e circostanze imputati agli ex amministratori e sindaci di cui al giudizio recante R.G. 2797/2000, pendente dinanzi al Tribunale di Salerno. A tal fine, in via preliminare, si chiedeva altresì la riunione dei due giudizi, per connessione della *causa petendi*.

A fondamento della domanda, parte attrice evidenziava che il convenuto aveva ricoperto dapprima la qualità di socio coadiutore, e poi quella di dipendente nei ruoli di quadro intermedio. Per quanto concerne le responsabilità connesse alle sue mansioni, venivano imputati al dott. M.R. i seguenti addebiti:

- ✓ arbitraria riduzione di tassi di interesse applicati su alcune posizioni affidate;
- ✓ arbitrario incremento di finanziamenti deliberati dal C.d.A.;
- ✓ finanziamenti personali;
- ✓ finanziamenti erogati senza delibera del C.d.A.

La responsabilità del convenuto, inoltre, scaturiva dall'art. 2624 c.c., dal momento che egli aveva usufruito di mutui ed aperture di credito.

Con comparsa depositata il 16/05/2002, si costituiva il convenuto, eccependo l'incompetenza territoriale del Tribunale adito e, nel merito:

- ✓ la prescrizione per decorso del termine *ex artt. 2393 e 2949 c.c.*;
- ✓ la propria carenza di legittimazione passiva;
- ✓ e, comunque, l'infondatezza della domanda.

A sostegno di tali conclusioni, egli evidenziava di aver assunto la carica di direttore solo dal 19/12/1991, e di non essere perciò responsabile di fatti avvenuti anteriormente; che gli addebiti erano infondati, per essere la determinazione dei tassi di competenza esclusiva del Consiglio; che l'art. 2324 c.c. era inapplicabile, in quanto

oltre ad essere direttore, il convenuto era anche socio della Cooperativa, e partecipava alle attività in tale veste.

Parte attrice prendeva posizione in merito alle suddette conclusioni, chiedendo:

- ✓ il rigetto dell'eccezione di incompetenza territoriale, in quanto è pacifico che nessuna questione di competenza può porsi tra sezioni distaccate del medesimo tribunale;
- ✓ il rigetto dell'eccezione di prescrizione dell'azione di responsabilità, in quanto essa è sì soggetta a prescrizione quinquennale, ma il *dies a quo* coincide con il momento successivo dell'incapienza del patrimonio sociale al soddisfacimento dei crediti (art. 2394 c.c.), e cioè dal manifestarsi dell'evento dannoso (si veda la sentenza della Corte di Cassazione n. 5287 del 28 maggio 1998);
- ✓ il rigetto dell'eccezione di carenza di legittimazione, perché infondata.

Con memoria istruttoria depositata il 29/03/2004, parte attrice chiedeva che fosse disposta consulenza tecnica d'ufficio, nonché interrogatorio formale del convenuto, all'esito del quale articolare prova per testi.

Parte convenuta, con memoria del 31/03/2004, chiedeva l'ammissione di prova per testi e di consulenza tecnica, formulando inoltre richiesta di ordine di esibizione a carico di parte attrice.

L'istanza di riunione dei giudizi veniva disattesa con ordinanza dell'11/12/2004, ritenuto che "...l'oggettiva diversità di *petitum* e di *causa petendi* tra i due giudizi impone la separata trattazione delle controversie".

Con ordinanza istruttoria del 15/03/2005 veniva poi disposto l'interrogatorio formale, deferito dalla parte attrice al convenuto. Con il provvedimento reso all'udienza del 19/01/2006 veniva ammessa prova per testi ed, infine, all'udienza del 7/05/2008, consulenza contabile.

L'interrogatorio veniva reso all'udienza del 17/01/2006. In tale sede, il convenuto dichiarava di essere stato collaboratore amministrativo della cooperativa dal maggio 1990 al 31 dicembre 1991, epoca in cui veniva assunto come quadro intermedio, ma di non aver sottoscritto alcun contratto. Egli, pertanto, ribadiva la sua estraneità ad ogni processo decisionale, limitandosi alla diligente esecuzione delle determinazioni consiliari. Per quanto riguarda i fidi goduti, il dott. M.R. affermava di aver

“regolarmente corrisposto il tasso del 15% ovvero quello previsto per tutti i dipendenti della cooperativa; analogo discorso per la mancata corresponsione del 3% per spese istruttorie pratica”.

La prova per testi veniva raccolta alle udienze del 9/05/2006 e del 29/11/2007. I testi escussi sostanzialmente confermavano il ruolo e le funzioni svolte dal convenuto.

La perizia del 20/03/2009 evidenziava che le delibere del C.d.A. in tema di tassi da applicare erano, in realtà, di mero indirizzo, e quindi non vincolanti (soprattutto nel medio e nel lungo periodo, in cui i tassi subiscono continue oscillazioni). Pertanto, è emerso che:

- ✓ i fidi indicati in citazione sono stati erogati a tassi inferiori rispetto a quelli praticati dalla cooperativa;
- ✓ sono state applicate al convenuto condizioni di favore.

Veniva, quindi, quantificato il danno subito dalla Cooperativa.

All'udienza del 12 novembre 2009, alla quale ho assistito, comparivano entrambe le parti.

Parte attrice, preso atto delle risultanze della C.T.U., chiedeva rinvio per la precisazione delle conclusioni.

Parte convenuta impugnava e contestava le risultanze della C.T.U., non solo perché contenente valutazioni soggettive, ma anche perché contraddittoria. Chiedeva, pertanto, che fosse chiamato il consulente a rendere chiarimenti.

Il giudice, ritenuta la causa matura per la decisione, rinviava per la precisazione delle conclusioni all'udienza del 28 aprile 2010.

## **2. Udienza del 18 Febbraio 2010 dinanzi al Tribunale di Salerno, Dott.ssa D'Apice**

Con ricorso *ex artt.* 1168 c.c. e 669 bis c.p.c., notificato in data 5/02/2009, la società R.P.N. s.r.l. chiedeva all'Autorità adita la reintegrazione nell'esercizio del passaggio sulla stradina che consente l'accesso all'appezzamento di terreno di sua proprietà, sito in Salerno, località Colle Bellaria (foglio 26, particella 1329 C).

A tal fine, si chiedeva di ordinare alla società E.I. s.p.a. di ripristinare lo stato dei luoghi per consentire il passaggio alla società ricorrente. Infatti, nel luglio 2008, la

convenuta avrebbe provveduto alla integrale recinzione della proprietà (foglio 26 particella 1228), con conseguente interclusione della stradina costituente accesso alla proprietà della ricorrente, la quale è stata spogliata del possesso del relativo passaggio.

Con la comparsa del 20/02/2009, si costituiva la società E.I. s.p.a, mettendo in luce quanto segue:

- ✓ la società R.T.I. s.p.a.(oggi E.I. s.p.a.) aveva acquistato un terreno sito nel Comune di Salerno, località Colle Bellaria, e contestualmente era divenuta titolare di un diritto di servitù di transito pedonale e carrabile, gravante su di un fondo confinante;
- ✓ in virtù di tale diritto, alla convenuta era stata consentita la costruzione di una strada, volta a rendere possibile l'accesso al terreno acquistato;
- ✓ Con atto di compravendita del 10/11/2000, R.T.I. s.p.a. (oggi E.I. s.p.a.) aveva venduto al signor C. una porzione di terreno e, conseguentemente, l'originaria particella 1228 era stata frazionata nella particella 1297 (rimasta proprietà di E.I.) e nella particella 1298 (di proprietà del signor C.);
- ✓ la situazione giuridica reclamata da R.P.N. non solo non si era mai verificata, ma non era nemmeno ipotizzabile, dal momento che l'attrice faceva riferimento alla particella 1228, che già dal 2000 era frazionata nelle due particelle 1297 e 1298.

Ad avviso della convenuta, in ogni caso, dalla documentazione fotografica si deduceva che la porzione di terreno abusivamente utilizzata per consentire il passaggio di mezzi di trasporto era unicamente quello ricadente nella particella 1298, di proprietà del signor C.

Gli edifici realizzati da R.P.N., oltre a sconfinare nel terreno di E.I., non sorgevano su fondo intercluso, posto che erano accessibili attraverso il passaggio pedonale e carrabile esistente sul suolo distinto nel catasto terreni del Comune di Salerno al foglio 26, particella 1328. Il preteso diritto di passaggio sul fondo della convenuta non era mai esistito. Piuttosto, R.P.N., non volendo sostenere i costi necessari per la piena fruibilità della strada che le era stata concessa con apposita servitù di passaggio, riteneva più comodo attraversare il fondo della convenuta.

Pertanto, E.I. chiedeva:

- ✓ il rigetto integrale del ricorso avverso;
- ✓ in via subordinata, l'accertamento e la dichiarazione dell'illiceità, nonché dell'abusività del passaggio esercitato dalla ricorrente sul terreno di proprietà della resistente.

Alle udienze del 25/02/2009 e del 15/04/2009 venivano ascoltati i sommari informativi delle parti, e il Giudice tratteneva la causa in decisione concedendo il termine di 20 giorni per il deposito di note autorizzate.

Con ordinanza del 29/05/2009 il Giudice, ritenendo infondate le richieste formulate, rigettava la domanda proposta dalla R.P.N. s.p.a.

Avverso tale provvedimento, R.P.N. spiegava formale reclamo *ex art. 669 terdecies* c.p.c. Si costituiva ritualmente in giudizio E.I. s.p.a., chiedendo la conferma dell'ordinanza reclamata, e il rigetto delle domande formulate da controparte.

All'udienza del 9 settembre 2009, fissata per la discussione orale, il Collegio si riservava e, a scioglimento della riserva, rigettava il reclamo proposto da R.P.N.

Infine, con istanza *ex art. 703* c.p.c., ultimo comma, ritualmente depositata da R.P.N. in data 16/10/2009, il Giudice rinviava la causa all'udienza del 18/2/2010, per la prosecuzione del giudizio di merito. In tale sede, parte convenuta depositava memoria, al fine di evidenziare:

- ✓ la correttezza delle ordinanze rese dal Tribunale di Salerno nel corso della fase possessoria, ad essa favorevoli;
- ✓ nonché la completezza della fase istruttoria espletata: l'eventuale concessione di nuovi termini, pertanto, sarebbe irrituale in quanto determinerebbe una vera e propria duplicazione dell'istruttoria stessa.

All'udienza del 18/02/2010, alla quale la sottoscritta ha assistito, si costituiva la società E.I. s.p.a. Il Giudice, su richiesta di parte attrice, concedeva i termini *ex art. 183*, comma 6, c.p.c., e rinviava la causa al 25/11/2010.

### **3. Udienza del 20/05/2010 dinanzi al Tribunale di Salerno, Dott. Colucci**

Con atto di citazione notificato l'8/04/2004 la MI. s.r.l., quale debitore principale ed i signori I.F. e M.M., quali garanti, convenivano la deducente banca M. dinanzi al Tribunale di Salerno, al fine di accertare il saldo del conto corrente n. ..., rideterminando gli interessi in misura pari al saggio legale, vigente al momento del

loro maturare e dichiarare l'invalidità, per le ragioni in premessa enunciate, degli interessi applicati unilateralmente dalla Banca in misura superiore a detto saggio.

Gli attori lamentavano:

- ✓ applicazione di tassi di interesse diversi da quelli dovuti senza mai comunicare nulla;
- ✓ calcolo degli interessi nella misura unilateralmente indicata dalla Banca senza alcuna consapevole applicazione da parte del correntista, e comunque in virtù di fonte invalida;
- ✓ mancata comunicazione degli estratti conto;
- ✓ invalidità della capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori imposti alla correntista ed agli incolpevoli fideiussori.

Nel conseguente giudizio si costituiva la Banca, impugnando integralmente ogni avverso dedotto e chiedendo il rigetto della domanda.

Parte convenuta osservava che gli attori, nella vigenza del rapporto, non hanno mai opposto eccezioni e/o contestazioni avverso una regola che si configurava validamente operante tra le parti nel rapporto bancario, integrando un uso normativo legittimamente derogatorio del divieto di anatocismo di cui all'art. 1283 c.c. La Corte di Cassazione ha affermato che non è possibile rinvenire la dimostrazione dell'esistenza di uno specifico uso normativo che autorizzi la capitalizzazione degli interessi debitori nel conto corrente; regola che, a detta della Cassazione, sarebbe stata prevista per la prima volta nelle cc.dd. Norme Bancarie Uniformi predisposte dall'ABI con effetto 1/1/1952. Al riguardo, però, può osservarsi che numerose decisioni dei giudici di merito discorrono di uso normativo. Ad esempio, si è affermato che la Suprema Corte non coglie nel segno allorché afferma che gli usi che legittimamente possono derogare al divieto di cui all'art. 1283 c.c. sono solo quelli già cristallizzati al momento dell'entrata in vigore del c.c. attualmente vigente. Infatti, un tale limite per un verso non risulta dalla norma, e per altro verso contraddirebbe la natura integrativa del procedimento normativo che è propria degli usi *secundum legem*. (tribunale di Taranto, sentenza del 23 febbraio 2001).

Con ordinanza del 29/05/2007, il giudice conferiva alla C.T.U. dott.ssa A.G., dottore commercialista, l'incarico di procedere a perizia contabile al fine di rispondere, con relazione scritta ai quesiti formulati all'Udienza del 10/12/2008.

All'udienza del 1/10/2009 veniva depositata la consulenza tecnica, e veniva disposto rinvio alla data del 20/5/2010 per esaminarne il contenuto. A tale udienza, a cui la sottoscritta ha assistito, parte convenuta si riportava alle risultanze della consulenza tecnica di parte, che veniva contestualmente depositata, e chiedeva rinvio per la precisazione delle conclusioni. Controparte non si opponeva al rinvio, ma impugnava la C.T.P., chiedendo l'applicazione dei criteri più favorevoli per la società M. s.r.l.

Il giudice rinviava la causa all'udienza del 14/07/2011.

#### **4. Udienza del 7/06/2010 dinanzi al Tribunale di Salerno, Dott. Scarpa**

Con contratto di compravendita del 17/06/1999, il dott. A.C. acquistava un appartamento su due livelli, ubicato al quarto e quinto piano dell'edificio sito in Salerno, via C. n. 7. Egli, però, era sin dall'acquisto impossibilitato ad usufruire della nuova abitazione, necessitando - non solo quest'ultima, ma l'intero plesso condominiale - di ingenti lavori di manutenzione.

Occorre premettere che per quasi dieci anni dalla data di acquisto gli è stata impedita l'esecuzione di tali lavori, in ragione della protratta inerzia sia del Condominio, sia del proprietario dell'unità immobiliare situata al piano sottostante, condotta in locazione dalla signora M.G.L., ossia l'azienda Ospedaliera OO.RR. "San Giovanni di Dio e Ruggi d'Aragona" di Salerno.

Pertanto, egli otteneva, in data 31/07/2001, regolare concessione edilizia dal Comune di Salerno. I lavori richiedevano una revisione della struttura portante orizzontale e verticale dell'immobile, essendosi riscontrata una perdita di funzionalità strutturale da parte dei solai. Per questo motivo, il dott. A.C. sollecitava l'Azienda Ospedaliera affinché collaborasse al rifacimento del solaio e, non ottenendo alcuna risposta, provvedeva a notificarle formale atto di diffida all'esecuzione dei lavori.

Nel frattempo, il dott. A.C. si trovava costretto a sospendere i lavori, poiché né l'Azienda Ospedaliera, comproprietaria del solaio, né il Condominio, responsabile

per le parti comuni, assumevano i necessari provvedimenti. Inoltre, la conduttrice signora M.G.L. non consentiva l'accesso all'appartamento da ella occupato per i necessari sopralluoghi tecnici.

Con relazione giurata recante data 08/04/2004, l'ing. A.M. ribadiva la necessità di intervenire in modo celere nella sostituzione dei solai. Solo con lettera del 13/01/2005 il Condominio diffidava formalmente l'Azienda Ospedaliera e la conduttrice a permettere al tecnico designato l'accesso all'appartamento.

Ma nonostante ciò, non avendo ottenuto alcun risultato concreto, il dott. A.C. si vedeva costretto ad adire le vie legali, procedendo con l'azione di denuncia di danno temuto, con ricorso depositato in data 11/12/2007. Il Giudice, con ordinanza del 16/10/2008, definiva il procedimento accogliendo il ricorso e condannando il Condominio e l'Azienda Ospedaliera all'esecuzione delle opere necessarie.

L'assemblea condominiale, convocata per il 4/12/2008, non poteva costituirsi in quanto non raggiungeva il quorum previsto *ex lege*. Dunque, il dott. A.C. richiedeva l'urgente notifica in data 11-12/12/2008 al Condominio e all'Ente Ospedaliero, a mezzo del competente Ufficiale Giudiziario dell'UNEP di Salerno, del formale preavviso per l'attuazione dell'ordinanza cautelare.

Pertanto, il dott. A.C. citava in giudizio l'Azienda Ospedaliera ed il Condominio, affinché venissero condannate al risarcimento dei danni patiti dall'attore.

All'udienza del 07/06/2010, il giudice disponeva il conferimento dell'incarico al consulente tecnico d'ufficio, e rinviava la causa al 16/05/2011.

## **5. Udiienza del 16 giugno 2010 dinanzi al Tribunale di Salerno, Dott. De Marco**

Con atto di citazione notificato in data 24-25/01/2007, la P.F. s.r.l. conveniva in giudizio la società I.T. s.r.l., incorporante della I.F. s.r.l., quest'ultima a sua volta cessionaria *pro soluto* dei crediti vantati dalla I.G. in liquidazione, al fine di:

- ✓ accertare e dichiarare a carico della convenuta un debito pari a 158.747,18 euro;
- ✓ accertare e dichiarare che, in forza di una cessione del credito intercorsa tra il dott. S.P. e la P.F. s.r.l., quest'ultima è creditrice nei confronti della I.T., già I.F. s.r.l., di una somma pari ad altrettanti euro 158.747,18;

- ✓ di disporre la compensazione, tra il credito vantato dalla I.T. s.r.l. nei confronti della P.F. s.r.l., ed il credito vantato da quest'ultima nei confronti dell'altra, ovviamente fino alla concorrenza del primo con il secondo.

Ad avviso di parte attrice, in qualità di fideiussore della I.F. s.r.l., il dott. S.P. aveva infatti eseguito il pagamento della di una somma, pari a 307.374.440 lire, acquisendo, in tal modo, il diritto nei confronti della I.F. al rimborso di tale somma. Lo stesso dott. S.P., con atto del 14/4/2003, cedeva alla P.F. s.r.l. il predetto credito.

La società I.T. si costituisce in giudizio, mettendo in luce quanto segue.

Con sentenza n. 614 del 2002, la Corte di Appello di Salerno condannava la società P.F. al pagamento, in favore della I.G. s.r.l., della somma di euro 103.652,90. Avverso tale sentenza, parte soccombente proponeva ricorso per Cassazione, deciso con sentenza 21831 del 22/09/2005, con la quale si rigettava il gravame.

La I.F. s.r.l., si rendeva cessionaria pro-soluto della I.G. in liquidazione, con dichiarazione sottoscritta in data 29/04/1996. Pertanto, la I.G. cedeva *pro soluto* alla I.F. s.r.l. tutti i crediti da essa vantati.

Con lettera 9/05/1996, il dott. S.P. diffidava la società I.F. s.r.l. a risolvere immediatamente il contratto di cessione, in quanto "i crediti ceduti sono tutti in contestazione".

In conseguenza delle somme versate dal dott. S.P., la società I.F. iscriveva, nel 1995, a credito di esso dott. S.P. una somma di lire 131.125.813 (pari oggi a 67.720,83 euro). Con atto 14/04/2003, lo stesso dott. S.P. comunicava alla I.F. s.r.l. di aver ceduto *pro soluto* alla società P.F. s.r.l. il credito di lire 307.377.400, pari ad euro 158.717,18, vantato verso la I.F. s.r.l.

Con lettera del 14/05/2003, la I.F. s.r.l. contestava al cedente e al cessionario detta cessione, precisando che il dott. S.P. non vanta alcun credito, né certo, né liquido, né esigibile, nei confronti della I.F. s.r.l. Veniva, dunque, convocata l'assemblea dei soci della I.F., la quale deliberava che il credito a favore di S.P. veniva azzerato a deconto della perdita sociale.

Con verbale raccolto dal Notaio M.D. in data 16/12/2003, l'assemblea straordinaria dei soci della I.F. deliberava l'azzeramento e la ricostituzione del capitale sociale da offrire in opzione ai soci. L'opzione non veniva esercitata dal socio S.P.

In seguito, con atto 9/06/2006, la I.F. si fondeva per incorporazione con la I.T. s.r.l., la quale è dunque divenuta titolare del credito vantato nei confronti della P.F. s.r.l., attuale parte attrice.

La ricostruzione dei fatti, ritiene parte convenuta, consente di affermare come non esista più alcun credito dalla P.F. nei confronti della I.T. Per quanto concerne l'ammontare originario del credito del Dott. S.P. nei confronti della I.F., si ritiene che parte attrice assuma per vere circostanze del tutto infondate: il credito scaturito in via di regresso dal pagamento quale garante del debito della I.F. non era, come richiesto, di lire 307.374.440, bensì soltanto di lire 131.125.813.

Dunque, si impugna e contesta l'operatività della invocata compensazione, non sussistendone i presupposti di legge (coesistenza di obbligazioni reciproche per crediti certi, liquidi ed esigibili).

Pertanto, parte convenuta chiede:

- ✓ che sia accertata e dichiarata l'inesistenza all'attualità di qualsiasi credito residuo della attrice nei confronti della convenuta;
- ✓ che l'originario credito in via di regresso del dott. S.P. nei confronti della I.F. s.r.l. sia fissato nella somma di lire 131.125.813 (oggi euro 67.710,83);
- ✓ che sia dichiarata inammissibile, improponibile e carente nei presupposti di fatto e di diritto l'eccepita compensazione.

All'udienza del 16 giugno 2010, alla quale ho assistito, la causa è stata trattenuta per la decisione, con la concessione dei termini di legge per la redazione di memorie conclusionali e repliche.

## **6. Udienza del 16 giugno 2010 dinanzi al Tribunale di Salerno, Dott. Pagano**

Con atto di citazione, la C.S. s.p.a. conveniva in giudizio la C.I. di Salerno. Le due società intrattenevano, da diversi anni, rapporto contrattuale di vendita di titoli di viaggio sul territorio, con obbligo di trasferimento alla società attrice del ricavato della vendita stessa.

Intervenuta la cessazione del rapporto, giusta disdetta comunicata il 27/11/2002, da un raffronto effettuato tra i titoli di viaggio consegnati alla C.I., e le somme da questa trasferite alla C.S., risultava che la convenuta aveva ommesso di trasferire un importo complessivo di euro 116.223,90 euro.

A garanzia del proprio credito, la C.S. cercava, inutilmente, di attivare le varie polizze fideiussorie stipulate, negli anni, direttamente dalla C.I. o da terzi (a favore della stessa). Ma la vicenda assicurativa non sortiva migliore effetto della trattativa diretta con la debitrice, in quanto nessuna delle Compagnie indicate provvedeva al pagamento della somma dovuta in luogo della propria assicurata.

La convenuta, a mezzo del proprio difensore, con lettera del 16/12/2003 affermava che la C.I. non aveva mai esplicitato il servizio in maniera diretta, che è stato invece sempre svolto dal signor R.G., e dalla Cooperativa A.S.

Parte attrice individua, dunque, il signor R.G. e la Cooperativa A.S. come subappaltatori del servizio che, su autorizzazione della C.I., hanno provveduto in suo nome e conto a prelevare i biglietti alla C.S., e a venderli. A fondamento di quanto sostenuto, ci si riporta:

- ✓ alla autorizzazione rilasciata dall'allora Direttore dell'A.T.A.C.S. di Salerno, affinché gli incaricati C.I., Signori E.C., R.G. e C.A. potessero accedere con la propria auto nel deposito di Fuorni, per il tempo strettamente necessario alle operazioni di ritiro titoli viaggio da distribuire;
- ✓ alla lettera dell'8/03/2000, con cui il Segretario Generale della C.I. incaricava il signor C.A. a ritirare i titoli.

Da ciò si può desumere, ad avviso della parte attrice:

- ✓ la responsabilità contrattuale in cui è incorsa C.I.;
- ✓ in secondo luogo, che la medesima C.I. è responsabile sotto un ulteriore profilo, dal momento che non ha adottato, nella scelta dei terzi che avrebbero dovuto coadiuvarla e sostituirla nell'attività di ritiro e vendita dei titoli di viaggio, la diligenza del buon padre di famiglia (ex art. 1176 c.c.).

In ogni caso, dalla intera vicenda emergono due possibili alternative:

- ✓ o la convenuta non ha mai venduto i titoli di viaggio, ed in tal caso avrebbe dovuto già da tempo restituirli alla deducente, o quantomeno provvedere alla restituzione del loro corrispondente valore economico, pari ad euro 116.223,90;
- ✓ oppure la vendita è stata effettuata, l'aggio percepito ed incassato, ed il ricavato della vendita, pari ad euro 108.649,62, mai trasferito alla C.S.

All'udienza del 16 giugno 2010, è stato effettuato l'interrogatorio formale del signor C.A., il quale ha affermato: "su incarico del signor R.G. provvedevo a consegnare ai punti vendita da lui indicati i titoli di viaggio da lui acquistati presso il C.S. Per tale attività il R.G. mi riconosceva un aggio. Preciso che a ritirare i biglietti presso il C.S. era il R.G., io mi limitavo a consegnarli ai punti vendita".

A questo punto, il giudice dà atto della mancata comparizione di R.G. e del legale rappresentante della cooperativa A.S. alla presente udienza per compiere l'interrogatorio formale. Le parti chiedono rinvio per la precisazione delle conclusioni e il giudice a tal fine rinvia la causa al 28 marzo 2012.

## **7. Udienza del 24 giugno dinanzi al TAR Campania, Sezione distaccata di Salerno, Seconda Sezione**

Il signor S.L., gestore un'attività adibita a Campeggio-Villaggio, chiedeva con istanza del 05/05/2005 al Comune di Capaccio il rilascio di una concessione a scopo turistico-ricreativo di un'area insistente sul demanio marittimo da utilizzare per la posa stagionale di ombrelloni e sdraio, in località Licinella del detto Comune.

L'istante poneva in evidenza che la richiesta di concessione si rendeva necessaria allo scopo di superare gli enormi disagi alla sua clientela per la mancanza di un'area sul mare adeguatamente attrezzata; disagio che aveva creato, nel corso delle diverse stagioni, un grave danno economico.

Il Comune di Capaccio si determinava sull'istanza in questione, esprimendo diniego motivato. Avverso tale provvedimento, il signor S.L. ricorreva al TAR affinché venisse ordinata la sospensione dell'esecuzione del provvedimento impugnato e l'annullamento del medesimo, nonché di tutti gli atti ad esso presupposti, collegati e consequenziali.

Con ordinanza del 14/06/2007, notificata il 18/06/2007, il TAR accoglieva l'istanza di sospensione, ordinando al Comune di avviare il procedimento conseguente all'istanza presentata, nonché di concludere il medesimo. Il procedimento veniva iniziato a distanza di oltre 6 mesi, precisamente in data 25/01/2008. Solo il 20/06/2008 l'Amministrazione, con provvedimento interinale, riteneva non accoglibile l'istanza del signor S.L., principalmente a causa dell'assenza della

redazione del piano spiagge. Pertanto, quest'ultimo presentava osservazioni scritte ai sensi dell'art. 10 bis della legge 241/1990.

Decorsi i termini di legge, l'Amministrazione non forniva alcun riscontro alla istanza di accesso, costringendo il signor S.L. a ricorrere nuovamente al TAR affinché venisse ordinata l'esibizione dei richiesti documenti. Il Comune di Capaccio, con nota del 30/09/2008 inviava la documentazione; pertanto, il TAR dichiarava improcedibile il ricorso per sopravvenuta carenza di interesse, condannando comunque il Comune a sopportare le spese di giudizio.

Nel frattempo, trascorrevano quasi quattro anni dalla domanda originaria del signor S.L., il quale si rivolgeva nuovamente al TAR per l'esecuzione dell'ordinanza cautelare. Solo in data 12 marzo 2009, in occasione dell'udienza fissata per la discussione dell'istanza di esecuzione del provvedimento cautelare, veniva notificato il provvedimento finale di diniego, che viene impugnato al signor S.L. per i seguenti motivi:

- ✓ violazione e falsa applicazione di legge (artt. 1, 2 e 3 della l. 241 del 1990);
- ✓ violazione del giusto procedimento;
- ✓ eccesso di potere (difetto dei presupposti, difetto di motivazione, difetto di istruttoria);
- ✓ violazione del regolamento comunale per la disciplina delle funzioni in materia di demanio marittimo approvato con deliberazione di G.R.C. n. 395 del 28/05/2006.

Pertanto, il signor S.L. metteva il gravissimo pregiudizio arrecatogli dalla condotta gravemente elusiva e dilatoria della P.A., la quale ha concluso il procedimento in tempi lunghissimi, chiedeva l'accoglimento dell'istanza cautelare.

All'esito dell'udienza del 24/06/2010, veniva emanata ordinanza cautelare al fine di obbligare il Comune ad adempiere alle precedenti ordinanze affinché concedesse al signor S.L. la posa di ombrelloni e sdraio nell'area in oggetto. Dinanzi all'inadempimento del Comune, protrattosi per sette giorni, si notificata una nuova istanza volta ad ottenere la nomina di un commissario *ad acta* e, così, assicurare la corretta attuazione dell'ordinanza medesima. Veniva, dunque, fissata l'udienza del 22/07/2010.

## 8. Udienda del 7 luglio 2010 dinanzi al Tribunale di Salerno, Dott. De Marco

Con atto di citazione notificato in data 05/12/2009, la società E. s.r.l. conveniva in giudizio la società A.G. s.r.l., al fine di:

- ✓ dichiarare risolto il contratto di concessione di vendita dei prodotti distinti dal marchio "A.P.", asserendo l'esistenza di grave e persistente inadempimento della convenuta;
- ✓ condannare la A.G. s.r.l. al risarcimento dei danni patrimoniali e d'immagine subiti.

All'udienza del 7 luglio 2010, alla quale ho assistito, si costituiva la società A.G. s.r.l. in liquidazione, in persona del liquidatore, al fine di impugnare e contestare tutto quanto addotto da controparte.

In via pregiudiziale, si eccepiva l'incompetenza territoriale del tribunale di Salerno, in quanto - *ex art. 19 c.p.c.* - il foro delle persone giuridiche è individuato dal luogo in cui esse hanno la sede legale. Pertanto, avendo la società convenuta sede ad Adro, provincia di Brescia, competente sarà appunto il tribunale di Brescia.

Veniva, altresì, messo in luce che la società A.G. s.r.l., ora in liquidazione volontaria per decisione dei soci, è titolare in via esclusiva per l'Italia del diritto di utilizzazione del marchio A.P., ed ha intessuto fitti rapporti commerciali su tutto il territorio nazionale. È proprio in tale contesto che si collocano i rapporti tra la A.G. s.r.l. e la E. s.r.l., intrapresi nel corso del 2008. Sin dal principio, però, si sono verificati numerosi problemi, dovuti sia all'assenza di personale stabile all'interno della società attrice, sia al perseverante ritardo dei pagamenti delle forniture dalla società E. s.r.l. alla A.G. s.r.l. Pertanto, quest'ultima vanta, nei confronti della società attrice, un credito per fatture non pagate pari ad euro 94.072,92.

All'esito di quanto esposto, dunque, non si può discorrere di inadempimento della convenuta, al quale ha sempre adempiuto alle proprie prestazioni con puntualità e diligenza. Le varie contestazioni mosse dai clienti della E. s.r.l. riguardano vizi e ritardi nell'esecuzione dei lavori, di certo non imputabili alla società A.G. che si limitava a fornire gli impianti. È stata solo l'incompetenza professionale dei collaboratori della E. s.r.l. a causare tali contestazioni. Pertanto, il danno patrimoniale lamentato da parte attrice - fissato in euro 230.000,00 - è stato arbitrariamente quantificato.

Dunque, parte convenuta chiedeva:

- ✓ di accertare l'incompetenza Territoriale del tribunale di Salerno, e di dichiarare la competenza del Tribunale di Brescia;
- ✓ di pronunciare, nei confronti della società E. s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, ordinanza di ingiunzione di pagamento immediatamente esecutiva ai sensi dell'art. 186 *ter* c.p.c. in favore di A.G. s.r.l. *in liquidazione della somma di Euro 94.072,92 oltre che interessi di mora ex art. 5 del d. lgs. 231 del 2002 dalla data di scadenza delle singole fatture al saldo;*
- ✓ di respingere le domande avanzate da parte attrice nei confronti della società A.G. s.r.l.

In via riconvenzionale, venivano presentate le seguenti richieste:

- ✓ in caso di diniego dell'ordinanza di ingiunzione per la somma di euro 94.072,92, si chiedeva la condanna di E. s.r.l. al pagamento di tale somma;
- ✓ condanna di E. s.r.l. alla refusione di tutti i danni causati dal proprio comportamento negligente nei confronti dei clienti, nella misura che emergerà in corso di causa o si determinerà in via equitativa.

In via istruttoria, si chiedeva l'ammissione di prova testimoniale sulle circostanze dedotte, nonché la concessione di termine *ex art. 183, comma 6, c.p.c.*, per completare le produzioni e deduzioni istruttorie.

Nel corso della medesima udienza, parte attrice eccepiva la tardività della costituzione della convenuta, evidenziando il mancato rispetto del termine di decadenza *ex art. 166 c.p.c.*

Pertanto, il giudice rinviava la causa al 13 aprile 2011, con la concessione dei termini *ex art. 183, comma 6, c.p.c.* a decorrere dal 7 luglio 2010.

## **9. Udienza del 7 luglio 2010 dinanzi al Tribunale di Salerno, Dott.ssa Bellantoni**

Con atto di citazione notificato in data 10/03/2006, i signori M.M., M.G. e M.A. convenivano in giudizio il signor S.M., in uno alla signora M.C., ed il signor S.D. dinanzi al Tribunale di Salerno, al fine di dichiarare nullo o annullare il contratto di promessa di vendita, avente ad oggetto il fondo rustico sito in Agro di Pontecagnano Faiano, località Difesa Nuova, identificato nel catasto terreni di detto comune al foglio 11, particella ..., di are ..., con condanna dei convenuti al suo rilascio nonché al

risarcimento dei danni conseguenti l'abusiva occupazione a decorrere dal 1980 fino al momento dell'effettivo rilascio.

A fondamento della propria domanda, parte attrice assumeva che il contratto di promessa di vendita, stipulato con i signori S.M. ed S.D., ancora efficace *inter partes* in forza della sentenza emessa dal Tribunale di Salerno, n. 1011/1996, confermata con sentenza di appello n. 392/1996, sarebbe nullo in quanto avente ad oggetto il solo diritto di un bene, peraltro inalienabile, in quanto gravato da uso civico ai sensi dell'art. 21 della legge n. 1766 del 16/06/1927.

Si costituisce il signor S.M., impugnando il contenuto dell'atto introduttivo e chiedendo il rigetto delle domande. Infatti, con la scrittura privata impugnata, risalente in realtà non al 1980, bensì al 13/10/1976, i signori M.M., M.G., M.A. e M.C. (quest'ultima, essendo minorenni, interveniva debitamente rappresentata dal tutore G.G.), promettevano di vendere ai signori S.M. e S.D. i diritti vantati sul fondo di cui innanzi, per il prezzo di lire 7.250.000, interamente versato dai promittenti acquirenti, con l'intesa che lire 2.000.000 erano dati a titolo di caparra.

Nel medesimo atto, si prevedeva altresì che:

- ✓ i venditori assumevano l'impegno ad effettuare tutte le autorizzazioni occorrenti per rendere legittima la vendita dei diritti spettanti pro-quota alla minore;
- ✓ nel caso di impossibilità al trasferimento, i venditori avrebbero restituito il prezzo ricevuto nonché il doppio di quanto versato a titolo di caparra;
- ✓ i venditori si impegnavano a svolgere tutte le pratiche necessarie per la concessione e volturazione e trascrizione della legittimazione del possesso da parte dei venditori, nonché alla successiva richiesta di affrancazione;
- ✓ tutti gli oneri per l'affrancazione rimanevano a carico dei venditori ed il trasferimento definitivo della proprietà sarebbe avvenuto non appena la stessa fosse stata acquistata, ferma l'immissione in possesso immediato degli acquirenti.

Con atto di citazione notificato il 20/01/1982, i signori M.M., M.G., M.A. e G.G. convenivano dinanzi al Tribunale di Salerno i signori S.M. e S.D. per sentir dichiarare la scrittura privata nulla per aver il giudice tutelare denegato l'autorizzazione

nell'interesse della minore M.C., con conseguente obbligo, a carico dei promittenti acquirenti, di restituzione del possesso del bene.

L'adito tribunale rigettava la domanda, affermando la perdurante efficacia del preliminare. Tale decisione veniva in seguito confermata dalla Corte d'Appello.

Parte convenuta mette in luce che, in ordine all'invocato art. 21 della legge n. 1766 del 16/06/1927, il fondo di cui è lite veniva concesso alla dante causa degli attuali attori con l'imposizione di un canone enfiteutico. Ne consegue che l'affrancazione di detto canone, mediante il versamento di una somma pari a 20 volte l'importo del canone stesso, comporta l'estinzione dell'uso civico. D'altro canto, anche in costanza del vincolo enfiteutico, non vi è un divieto normativo al trasferimento del bene, anche se ovviamente gravato dagli usi civici.

Pertanto, parte convenuta chiedeva:

- ✓ il rigetto delle domande perché infondate in fatto e in diritto;
- ✓ il trasferimento giudiziale dell'immobile oggetto della causa in favore dei signori S.M. e S.D., con ordine al Conservatore degli Uffici Immobiliari di annotare sui registri la relativa sentenza di trasferimento;
- ✓ per l'ipotesi che l'atto di compravendita venisse dichiarato nullo oppure risolto, la condanna degli attori alla restituzione del prezzo pattuito ed incassato, nonché delle spese supportate, oltre al risarcimento dei danni, interessi e svalutazione monetaria.

All'udienza del 07/07/2010 le parti reiteravano le conclusioni. La causa veniva rinviata, per la precisazione delle conclusioni, al 24/03/2011, per eccessivo carico di ruolo.

#### **10. Udienza del 16 Luglio 2010 dinanzi al Tribunale di Nocera Inferiore, Dott. Ietto**

Con atto notificato il 09/03/2010, il signor G.S. conveniva in giudizio la deducente Banca di S. e C., nonché il sig. D.D., al fine di:

- ✓ dichiarare l'indebito trasferimento della somma di Euro 21.351,81 dal conto corrente del sig. G.S. a quello del sig. D.D.;
- ✓ dichiarare la responsabilità del sig. D.D. e/o della Banca, congiuntamente, solidalmente o singolarmente, per l'arbitrario ed illegittimo trasferimento

della somma di euro 21.351,81, oltre interessi e svalutazione monetaria a far data dall'epoca del prelievo e fino al soddisfo;

- ✓ condannare i convenuti in solido tra loro e/o chi di essi tenuto in forza di legge al risarcimento del danno.

In via istruttoria, si chiedeva:

- ✓ l'ammissione di interrogatorio formale dei convenuti, nonché prova per testi sulle circostanze di fatto della premessa della citazione e con i testi che saranno indicati in corso di causa;
- ✓ di ordinare, (*ex art 210 c.p.c.*) alla parte convenuta l'esibizione della documentazione ritenuta necessaria ai fini della dimostrazione della fondatezza della domanda;
- ✓ di ordinare (*ex art. 213 c.p.c.*) alla Banca d'Italia, o ad ogni altro organo competente, di fornire all'Ufficio informazioni scritte circa la somma sottratta;
- ✓ di disporre, se del caso, C.T.U. contabile al fine di accertare la somma sottratta dal conto corrente dell'attore, e accreditata a favore del sig D.D.

Il signor G.S. è titolare di conto corrente e di una utenza *Home Banking*. In data 13/05/2008, erano stati emessi via internet a sua insaputa 7 bonifici bancari dal suo conto corrente, di cui cinque a favore del signor D.D., e 2 a favore del signor B.R. Di tali operazioni non riceveva alcuna comunicazione dalla banca, venendone a conoscenza solo recandosi casualmente presso l'Istituto di credito.

Una volta consapevole di tali trasferimenti, il signor G.S. segnalava la circostanza alla Banca, la quale provvedeva ad effettuare un reset dell'utenza *Home Banking*, nonché a contattare le due banche destinatarie dei bonifici, invitandole a bloccare almeno gli importi delle disposizioni del 12/05/2008, e comunque chiedendo la restituzione delle somme di cui ai bonifici contestati, in quanto le operazioni erano state oggetto di contestazione da parte del disponente, il quale aveva rappresentato una truffa a suo danno.

Nello stesso pomeriggio del 13/05/2008 le Banche interessate informavano la deducente che i rispettivi clienti, beneficiari dei bonifici contestati, avevano dichiarato di essere a loro volta vittime di una truffa ad opera di un terzo, e precisavano che non era stato possibile operare il blocco dei due ultimi bonifici, in

quanto gli importi erano stati già prelevati per cassa dagli stessi clienti intestatari dei conti.

Il giorno seguente, il signor G.S. presentava denuncia presso la Stazione dei Carabinieri di Scafati, e provvedeva a richiedere la restituzione delle somme ad entrambi.

- ✓ Il signor B.S., con lettera trasmessa via e-mail, riconosceva di essere stato vittima di una truffa *on line*, e si dichiarava disponibile a restituire la somma;
- ✓ Il signor D.D., invece, ritenendosi anch'egli a sua volta truffato, non ha provveduto alla restituzione dell'importo trasferito sul suo conto corrente.

Verosimilmente, qualcuno è riuscito a carpire i codici di accesso del signor G.S., si è preoccupato di trovare dei conti di appoggio su cui indirizzare i bonifici che andava a disporre. I titolari di tali conti, trattenendo una percentuale sull'importo bonificato, a presunto titolo di provvigioni, prelevavano l'importo residuo in contanti consegnandolo ad un non meglio identificato punto *Western Union*, che si suppone essere beneficiario finale dell'operazione (per sé, o per conto di terzi).

I fatti, così come rappresentati, escludono ogni responsabilità della Banca, la quale predispone adeguate forme di sicurezza nell'utilizzo dell'*Home Banking* da parte del cliente, al fine di fronteggiare ogni eventuale possibile frode *on line*. Tuttavia, esistono tecniche - quali il *phishing* e lo *spyware* - che vengono utilizzate per il furto di identità digitale.

Nel caso in esame, paradossalmente, sono stati aggirati tutti i sistemi di controllo: qualcuno è venuto in possesso delle cinque chiavi di controllo (codice utente, password, identificativo operatore, codice fiscale e password dispositiva).

Pertanto, la Banca chiedeva che fosse accertata e dichiarata la sua assoluta estraneità.

All'udienza del 16 luglio 2010 il Giudice, su richiesta delle parti, ha rinviato la causa al 26 gennaio 2011 con la concessione dei termini *ex art. 183, comma 4, c.p.c.* per il deposito delle relative memorie.

## ATTI PREDISPOSTI

### 1. Atto di citazione

GIUDICE DI PACE DI .....

#### ATTO DI CITAZIONE

\* \* \*

La Società ... con sede in ... alla Via ... n. (Partita Iva ...), in persona del suo legale rappresentante *p.t.*, sig. ..., nato a ... in data ..., rappresentata e difesa, dall'Avv. ... (nato a ... il... C.F...) in virtù di procura speciale alle liti posta a margine del presente atto e che dichiara di voler ricevere le comunicazioni al seguente indirizzo di posta elettronica certificata (PEC) ..., , così indicato ai sensi e per gli effetti dell'art. 176 c.p.c., ed elettivamente domiciliata in ... alla Via ... presso lo studio dell'avv. ... (nato a ... il... C.F.....) espone:

#### PREMESSO:

- a) Che la società istante svolge attività di installazione, manutenzione, ampliamento e trasformazione di impianti di riscaldamento, idraulico sanitari e a gas;
- b) Che nel mese di..., il sig. ..., residente in ..., alla Via ... n. ..., ha commissionato alla società attrice l'esecuzione di lavori di manutenzione straordinaria presso la sua abitazione, aventi ad oggetto la installazione di un nuovo impianto di riscaldamento e di un nuovo impianto igienico sanitario;
- c) Che in particolare, le caratteristiche dell'impianto di riscaldamento prevedevano il montaggio di una caldaia murale (a gas) e la predisposizione per un termo camino. L'impianto è stato realizzato con tubazione in rame dalle centraline alla caldaia, con diramazione dalla centralina ai termosifoni con multistrato "Q TEK", prevedendo l'installazione di otto punti termo al piano superiore dell'appartamento, due punti termo al piano terra (bagno e stanza da letto) e due punti termo in taverna e bagno adiacente;
- d) Che l'impianto igienico sanitario, eseguito con rete acqua in esecuzione calda e

fredda con sistema a diramazione multistrato REHAU, è stato realizzato con tubazioni rivestite 3/7/3 per l'acqua calda e P.V.C. per l'acqua fredda e con rete di scarico in materiale plastico a innesto. La Ditta istante ha effettuato anche il montaggio delle apparecchiature igieniche (il costo delle quali non era compreso nell'originario preventivo) con predisposizione del pannello solare, ed infatti essa ha provveduto alla relativa installazione in tutti i bagni presenti nei quattro piani dell'abitazione;

- e) Che il prezzo per l'esecuzione dei lavori innanzi descritti è stato convenuto in euro ... (oltre IVA), come da preventivo concordato tra le parti (**doc. 1 all.**). In data ..., il sig. ... ha corrisposto, in contanti, un acconto di euro ..., pagando l'importo di cui alla fattura n. ...., emessa in pari data dalla Società ... (**doc. 2 all.**), consegnata, in originale, al sig. ..., come quietanza di pagamento;
- f) Che in corso d'opera, il sig. ... ha commissionato verbalmente alla Società ... l'esecuzione dei seguenti ulteriori lavori non compresi nel preventivo iniziale ed, in particolare:
- 1) la installazione di due punti aggiuntivi di attacco per i termosifoni;
  - 2) la separazione dell'impianto termo tra il piano terra ed il primo piano;
  - 3) predisposizione di un punto di attacco per una seconda caldaia;
  - 4) montaggio di una centralina per diramazione termo;
  - 5) l'installazione di sei punti d'acqua (per la lavastoviglie e lo scaldino a gas) al primo piano dell'abitazione;
  - 6) spostamento del punto di attacco per la lavatrice e per il lavello, installazione di un punto di attacco al piano terra;
  - 7) spostamento del contatore dell'acqua;
  - 8) predisposizione di un punto di attacco per un contatore autonomo del gas al piano terra;
  - 9) montaggio della caldaia al piano terra;
  - 10) predisposizione di punti di attacco gas, scaldino e cucina al piano terra;
- g) L'ammontare dei lavori extra di cui ai precedenti punti 1-10, non compresi nell'originario preventivo in quanto commissionati in corso d'opera, è pari ad euro ... oltre IVA, per un totale di euro ..., come risulta dalla fattura n. ... del

... (**doc. 4 all.**), emessa dalla ditta istante.

h) Nel mese di ..., all'esito dell'ultimazione dell'intero lavoro (comprensivo degli interventi commissionati e realizzati in corso d'opera), la ditta appaltatrice ed il sig. ... hanno regolarmente sottoscritto il certificato di buona esecuzione delle opere in oggetto (**doc. 5 all.**);

i) Ad oggi, malgrado i reiterati solleciti vanamente inoltrati per le vie brevi, il sig. ... non ha ancora provveduto a corrispondere alla società attrice il suddetto importo, di cui alla fattura n. ... del ..., pari ad euro ... (comprensivo di IVA), somma dovuta per la realizzazione degli ulteriori lavori commissionati in corso d'opera e non compresi nel preventivo originariamente pattuito; anche le due formali diffide di pagamento inoltrate dal sottoscritto avvocato in data ... (ric. il ...) ed il ... (ric. il ...) - **doc. 6 e 7 all.** - sono rimaste prive di riscontro. Il sig. ..., inoltre, non ha ancora provveduto al saldo della fattura n. ... del ... residuando tuttora il pagamento della somma di euro ...;

Per quanto suesposto, la società ..., in persona del suo legale rappresentante *p.t.*, come sopra rappresentata e difesa,

#### CITA

il **sig. ...**, residente in ..., , alla Via ... n. ...., a comparire dinanzi all'Ill.mo Sig. Giudice di Pace di ..., Giudice designando, il mattino del giorno ..., aula e ora di rito con regolare prosiegua, con l'invito a costituirsi nelle forme e nei modi di cui all'art. 319 c.p.c. e con espressa avvertenza che, in caso di mancata costituzione, si procederà in sua contumacia, per ivi sentir accogliere le seguenti

#### CONCLUSIONI

Voglia l'Ill.mo Sig. Giudice di Pace adito, respinta ogni contraria istanza ed eccezione, accogliere la domanda e per l'effetto:

- ✓ *in via principale*, accertare e dichiarare che il sig. ... ha commissionato alla ditta ... l'esecuzione di tutti i lavori descritti nella narrativa che precede;

- ✓ che il sig. ... non ha provveduto al pagamento di tutte le opere non comprese negli accordi iniziali, commissionate e pattuite in corso d'opera, come descritte nel capo g), *sub* num. 1-10 del presente atto;
- ✓ che il medesimo sig. ..., non ha provveduto a saldare integralmente l'importo di cui alla fattura n. ... del ..., residuando ancora la somma di euro ...;
- ✓ *per l'effetto*, condannare il sig. ... al pagamento della somma complessiva di euro ... (IVA compresa), ovvero alla somma maggiore o minore che sarà ritenuta di giustizia, oltre interessi e rivalutazione a far data dal ... e fino all'effettivo soddisfo;
- ✓ ed infine, conseguentemente, condannare il sig. ... al pagamento delle spese, competenze ed onorari del presente giudizio, oltre alle spese generali nella misura prevista dalla vigente tariffa professionale.

\* \* \*

Dichiarazione ex d.p.r. 30 maggio 2002 n. 115 e s.m.i.

Ai soli fini della determinazione e del versamento del contributo unificato di iscrizione a ruolo, ai sensi dell'art. 14, comma 2, d.p.r. 30 maggio 2002 n. 115, il sottoscritto avvocato dichiara che il presente processo è di valore pari ad euro ... per cui sconta un contributo unificato pari ad euro ... .

\* \* \*

Documentazione allegata:

- 1) preventivo concordato tra le parti recante la descrizione dei lavori originariamente commissionati alla ditta ...;
- 2) copia fattura n..... del ... della Società ...;
- 3) copia fattura n. ....del ... della Società ..., inviata a mezzo raccomandata a/r il ... (ric. il ...);
- 4) fattura n. .... del ... della Società ...;
- 5) copia del certificato di buona esecuzione dei lavori congiuntamente sottoscritto;

- 6) copia sollecito di pagamento del ... (ric. il ...);
- 7) copia sollecito di pagamento del ... (ric. il ...).

Luogo e data

Avv. ....

RELATA DI NOTIFICA

Ad istanza come in atti, io sottoscritto A. Ufficiale Giudiziario, addetto all'Ufficio Unico Notifiche presso il Tribunale di .....,

ho notificato e dato copia

conforme all'originale del sujesto atto di citazione perché ne avesse legale scienza e ad ogni effetto al sig. ....., residente in ..... (SA), alla Via ..... n. ...., mediante .....

## 2. Atto di precetto

### ATTO DI PRECETTO

\* \* \*

La signora ..., nata a ..., il ..., c.f. ..., residente in ... alla via ... n. ..., rappresentata e difesa dall' avv. ... (nato a ..., il ..., c.f. ..., iscritto nell'Albo degli Avvocati del Foro di ...) in virtù di procura speciale alle liti posta a margine del presente ricorso e che dichiara di voler ricevere le comunicazioni al seguente indirizzo di posta elettronica certificata (PEC) ... così indicato ai sensi e per gli effetti dell'art. 176 c.p.c., con domicilio eletto presso il suo studio sito in ... alla via ..., n.....;

### IN FORZA

della sentenza n. ..., pronunciata dal Tribunale Ordinario di ... o (all'esito del giudizio di cui al n. ... R.G.) in data ... e depositata in cancelleria il ... (che si notifica unitamente al presente atto), munita di formula esecutiva in data \_\_\_\_/\_\_\_\_/....., con la quale è stata condannata la società ... (c.f. ..., p.i. ...) con sede in ... alla via ..., n. ..., in persona del legale rappresentante p.t. al pagamento in favore della sig.ra .... della complessiva somma di euro ..., oltre agli interessi al tasso legale sulla predetta somma con decorrenza dal ... e fino all'effettivo soddisfo, oltre alle spese liquidate in sentenza in euro ... per spese esenti, euro ... per diritti di procuratore, euro ... per onorario di avvocato, euro ... per spese imponibili, euro ... per spese generali (12,50%), oltre I.V.A. (20%) e C.N.A.P. (4%) come per legge su diritti, onorario, spese imponibili e spese generali;

### INTIMA E FA PRECETTO

alla società ... con sede in ... alla via... n....., in persona del legale rappresentante pro-tempore, di pagare in favore della sig.ra ... e nel domicilio eletto, entro e non oltre dieci giorni dalla notifica del presente atto, le seguenti somme:

CAPITALE IN SENTENZA	€ .....
Interessi al tasso legale	€ .....
Totale	€ .....

<u>Diritti e spese:</u>	<u>diritti</u>	<u>spese esenti</u>
liquidati in decreto	€ .....	€ .....
richiesta n. 2 copie sentenza (30)	€ .....	€ .....
ritiro dette (45)	€ .....	
disamina titolo esecutivo (46)	€ .....	
atto di precetto (47)	€ .....	
- dattilo e collazione n. 3 pp.(80)	€ .....	
notifica sentenza e precetto (48)	€ .....	
esame relata di notifica (24)	<u>€ .....</u>	
<b>Totale diritti e spese</b>	<b>€ .....</b>	<b>€ .....</b>

Onorari:

liquidati in decreto	€ .....
atto di precetto (52)	€ .....
<b>Totale onorari</b>	<b>€ .....</b>
Spese generali (12,5%)	€ .....
Contr. cassa prev. avv. (4%)	€ .....
I.V.A. (20%)	€ .....
Totale spese legali	€ .....
<b>Totale generale</b>	<b>€ .....</b>

diconsi euro = € ....., oltre al costo della notifica come a margine segnato ed oltre agli interessi al tasso legale maturandi fino all'effettivo soddisfo, ulteriori spese e competenze.

Con espresso avvertimento che in mancanza, trascorso inutilmente il termine suindicato (dieci giorni), si procederà ad esecuzione forzata anche presso terzi.

Luogo e data

Avv. ....

RELATA DI NOTIFICA

Ad istanza dell'avv. ...., procuratore dell'istante come in atti, io sottoscritto Aiutante Ufficiale Giudiziario addetto presso l'U.N.E.P. della Corte di Appello di ...

## HO NOTIFICATO E DATO COPIA

conforme all'originale della suesesa sentenza del Tribunale di ... con pedissequo atto di precetto, perché ne avesse legale scienza e ad ogni effetto di legge, alla società ....., in persona del legale rappresentante pro-tempore, con sede legale in ..... - c.a.p. ... - alla via.... n....., mediante ... .

### 3. Rinuncia agli atti

TRIBUNALE ORDINARIO DI .....

G.E. Dott. ....

#### DICHIARAZIONE DI RINUNCIA ALL'ESECUZIONE

N. .../09 R.G.E.

\* \* \*

Promossa da:

..., nato a ... il ... ed ivi residente al ..., C.F....., rappresentato e difeso dall'avv..... (nato a ..... il .... C.F.....) del Foro di ..., in virtù di procura alle liti posta a margine dell'atto di precetto e che dichiara di voler ricevere le comunicazioni al seguente indirizzo di posta elettronica certificata (PEC) ..... così indicato ai sensi e per gli effetti dell'art. 176 c.p.c., con domicilio eletto presso il suo studio sito in ..... alla via ..... n....,;

CREDITORE

**CONTRO**

Ministero....., in persona dell'Ill.mo Ministro pro-tempore, con sede in ....., alla via.....;

DEBITORE

**E NEI CONFRONTI**

della Banca....., in persona del legale rappresentante pro-tempore, con sede legale in....., alla via.....,

TERZO PIGNORATO

\* \* \*

Ill.mo Sig. Giudice dell'Esecuzione,  
l'avvocato .....quale procuratore di ...

PREMESSO:

- ✓ che con atto di precetto ritualmente notificato a mezzo del servizio postale in data ... (ricevuto il.....) dall'Ufficiale Giudiziario presso l'U.N.E.P. della Corte di Appello di ... al Ministero..., veniva intimato al medesimo Ministero in forza della sentenza n. ...., emessa dal Tribunale di Salerno - Sezione Lavoro - in data....., depositata in Cancelleria in data ..., di pagare al signor ....., l'importo di €.....;
- ✓ che con atto di pignoramento presso terzi ritualmente notificato in data ... alla Banca ....., in qualità di terzo pignorato, veniva intimato di procedere al pagamento di €.....;
- ✓ che in data ....veniva iscritta a ruolo la relativa procedura esecutiva che assumeva il n. ....RGE;
- ✓ che l'udienza fissata per la data dell' ..... veniva differita d'ufficio al ...;
- ✓ che il Ministero debitore ha comunicato che intende provvedere rapidamente al pagamento di quanto maturato per capitale, interessi e spese di procedura e pertanto la parte creditrice intende rinunciare all'esecuzione intrapresa;

tutto ciò premesso,

#### DICHIARA

di rinunciare agli atti esecutivi e chiedono di voler autorizzare la restituzione del titolo esecutivo e del precetto.

Con osservanza.

Luogo e data

Avv. ....

**4. Atto di intimazione di sfratto per morosità e contestuale citazione per la convalida ex art. 658 c.p.c.**

TRIBUNALE DI ...

**ATTO DI INTIMAZIONE DI SFRACTO PER MOROSITA' E  
CONTESTUALE CITAZIONE PER LA CONVALIDA**

**Ex art. 658 c.p.c.**

\* \* \*

Per la signora ..., nata a ..., il ..., C.F. ..., residente a ..., alla Via ..., rappresentata e difesa dall'Avvocato ... (nato a ..., il ..., C.F. ...), in virtù di procura speciale alle liti posta a margine del presente atto, e che dichiara di voler ricevere le comunicazioni al seguente indirizzo di posta elettronica certificata (PEC) ... così indicato ai sensi e per gli affetti dell'art. 176 c.p.c., con domicilio eletto presso il suo studio, sito in ..., alla via ..., n. ... .

PREMESSO:

- ✓ Che l'istante è proprietaria di due unità immobiliari site in ..., alla via ...;
- ✓ Che tali locali sono stati concessi in locazione al signor ..., nato a ..., il ..., C.F. ..., domiciliato presso i locali oggetto di locazione, mediante due contratti di locazione stipulati in data ..., (doc 1 e 2 all.), regolarmente registrati in data ... presso l'Ufficio dell'Agenzia delle Entrate di ... per la durata di anni sei con inizio dal ... e sino al ..., decorsi i quali i contratti si rinnovano per un periodo di anni sei;
- ✓ Che tra le parti è stato pattuito, per ciascun immobile, un canone annuo di locazione pari ad euro ..., da versare in rate mensili, uguali, anticipate di euro ...;
- ✓ Che l'art. 2 di ciascun contratto prevede che i suddetti canoni debbano essere corrisposti presso il domicilio del locatore;

- ✓ Che il signor ... si è reso moroso nel pagamento dei canoni relativi di locazione per il periodo che va dal mese di ... al mese di ... incluso, per complessivi euro ..., fatto salvo il buon fine dei mesi successivi;
- ✓ Che, ad oggi, malgrado la diffida inoltrata a mezzo raccomandata a/r in data ..., ric. ... (doc. 3 all.), il signor ... non ha ancora effettuato il relativo pagamento;
- ✓ Che la locatrice intende non solo instare per la convalida del presente sfratto, ma anche per l'emissione del decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo per i canoni scaduti e per quelli a scadere sino alla consegna dell'immobile;
- ✓ tutto ciò premesso, la signora ..., come sopra rappresentata e difesa,

#### INTIMA

Al Signor ..., domiciliato in ... alla Via ..., nei locali oggetto di locazione, lo sfratto per morosità, diffidandola a riconsegnare immediatamente l'immobile libero e vuoto da persone e cose, con l'avvertimento che, in mancanza, si procederà ad esecuzione forzata per il rilascio, e contemporaneamente

#### CITA

Il signor ..., nato a ..., il ..., domiciliato in ..., alla Via ..., n. ..., nei locali oggetto di locazione, a comparire dinanzi al Tribunale Ordinario di ..., all'udienza del mattino del giorno ..., dinanzi al Giudice designato *ex art. 168 bis c.p.c.*, ore ed aula di rito, con 'invito a costituirsi nel termine e nelle forme stabilite dalla legge, con espressa avvertenza che, in caso di mancata comparizione ovvero, in caso di mancata opposizione, seguiranno gli effetti di cui all'art. 663 c.p.c., per ivi sentir così giudicare e provvedere:

- ✓ in caso di mancata comparizione del convenuto, o di sua comparizione senza opposizione, convalidare lo sfratto per morosità intimato ai sensi dell'art. 658 c.p.c., fissando la data di esecuzione *ex art. 56, l. 392 del 1978*, nel termine più breve possibile, ed emettere decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo per la somma di euro ..., oltre interessi al tasso legale dalla data di singola scadenza sino all'effettivo soddisfo e per i

canoni ulteriormente a scadere fino alla data di effettiva riconsegna, con l'ordine del Cancelliere di apporre la formula esecutiva;

- ✓ in caso di opposizione, sentir emettere ordinanza non impugnabile di rilascio ex art. 665 c.p.c. e, successivamente,
- a) disporre il mutamento del rito ex art. 667 c.p.c., fissando l'udienza di discussione della causa ed assegnando alle parti termine per l'integrazione degli atti;
  - b) nel merito, dichiarare la risoluzione del contratto della locazione *de qua* per inadempimento della parte intimata; statuire, di conseguenza, l'immediato rilascio dell'immobile locato libero da persone e cose; ingiungere all'opponente il pagamento dei canoni scaduti, ed allo stato indicati in euro ... oltre interessi al tasso legale dalla data di singola scadenza fino all'effettivo soddisfo e per i canoni ulteriormente a scadere fino alla data di effettiva riconsegna; condannare l'opponente alle spese processuali; dare atto che l'emittenda sentenza è per legge provvisoriamente esecutiva, con salvezza di ogni diritto di azione.

\* \* \*

Dichiarazione ex d.p.r. 30 maggio 2002 n. 115 e s.m.i.

Ai soli fini della determinazione e del versamento del contributo unificato di iscrizione a ruolo, ai sensi dell'art. 14, comma 2, d.p.r. 30 maggio 2002 n. 115, il sottoscritto avvocato dichiara che il presente processo è di valore pari ad euro ... per cui sconta un contributo unificato pari ad euro ... .

\* \* \*

Documentazione allegata:

1. Copia contratto stipulato in data ... e registrato in data ... presso l'Ufficio dell'Agenzia delle Entrate di ..., relativo all'immobile sito in ..., alla Via ...;
2. Copia contratto stipulato in data ... presso l'Ufficio dell'Agenzia delle Entrate di ..., relativo all'immobile sito in ..., alla Via ...:

3. Copia diffida del ... inviata a mezzo raccomandata a/r (ric. Il ...).

Luogo e data

Avv. ....

## 5. Atto di precetto di soggio

### ATTO DI PRECETTO DI SLOGGIO

Ex art. 605 c.p.c.

\* \* \*

La signora ....., nata a ..., il ..., (C.F. ...), residente a ..., alla Via ..., n. ..., rappresentata e difesa dall'avvocato ... (nato a ..., il ..., C.F. ...), in virtù di procura speciale alle liti posta a margine del presente atto, e che dichiara di voler ricevere le comunicazioni al seguente indirizzo di posta elettronica certificata (PEC ...), così indicato ai sensi e per gli effetti dell'art. 176 c.p.c., con domicilio eletto presso il suo studio sito in ..., alla Via ..., n. ...;

#### PREMESSO

- ✓ che, a seguito della intimazione di sfratto per morosità, notificata ..., il Tribunale di ..., con ordinanza del ... (dep. il ...), munita di formula esecutiva in data ..., notificata in forma esecutiva in data ..., ha convalidato l'intimato sfratto ed ha fissato per l'esecuzione data non anteriore al ...;
- ✓ che la signora ..., in mancanza di bonario rilascio dell'immobile per tale data, intende dare esecuzione alla predetta ordinanza;

tutto ciò premesso, la signora ..., come sopra rappresentata e difesa,

#### INTIMA

Signora ..., nata a ..., il ..., (C.F. ...), di rilasciare in favore della signora ..., libere da persone e cose, le due unità immobiliari, site in..., alla Via ..., entro dieci giorni dalla notifica del presente atto, con l'avvertimento che in mancanza si procederà ad esecuzione forzata.

Luogo e data

Avv. ....

## RELATA DI NOTIFICA

Ad istanza come in atti, io sottoscritto Ufficiale Giudiziario addetto all'Ufficio Notifiche presso la Corte di Appello di ...

### HO NOTIFICATO E DATO COPIA

Conforme all'originale del suesteso atto di precetto perché ne avesse legale scienza e ad ogni effetto di legge alla signora ..., nata a ..., il ..., domiciliata in ..., alla Via ... nei locali oggetto di locazione, mediante ... .