

Osservatorio sulla giustizia civile n. 26

del 15 gennaio 2010

1. Corte di cassazione, terza sezione civile, sentenza n. 25556 del 4 dicembre 2009, in materia di azione revocatoria.

A seguito dell'esercizio dell'azione revocatoria da parte di un creditore, il tribunale dichiara l'inefficacia nei confronti della banca attrice dell'atto di costituzione del patrimonio familiare effettuato dai due fideiussori del debitore, atto con il quale si era resa difficile l'esazione del credito. In secondo grado sia il gravame che la domanda di risarcimento danni proposta dalla banca vengono rigettati.

La prima questione che viene in rilievo in sede di legittimità riguarda la necessità di sospendere o meno il processo in presenza di un credito litigioso. Riportandosi a quanto già affermato con una sentenza resa a sezioni unite nel 2004, la corte di cassazione ribadisce che anche il credito litigioso può determinare la qualità di creditore e che, pertanto, è possibile da parte di tale soggetto esperire l'azione revocatoria, senza che sia necessario per ciò solo sospendere il processo in attesa della risoluzione della controversia avente ad oggetto l'accertamento della sussistenza o meno del credito: si esclude, infatti, la possibilità che si verifichi un conflitto di giudicati tra la sentenza che decide in merito all'azione revocatoria e quelle che dichiara l'insussistenza del credito.

La seconda questione affrontata nella pronuncia riguarda la possibilità di esperire l'azione revocatoria avverso un atto di costituzione del fondo patrimoniale. I ricorrenti, infatti, sulla base di una sentenza emessa nel passato dalla corte di cassazione, sostengono che tale tipo di atto non costituisce un atto traslativo a titolo oneroso né ha ad oggetto prestazioni patrimoniali. La cassazione ribatte che, poichè l'esercizio dell'azione revocatoria presuppone l'esistenza di un debito e non anche la sua esigibilità, gli atti dispositivi compiuti dal fideiussore, successivi alla prestazione della garanzia, sono soggetti all'azione revocatoria qualora sussista il presupposto, richiesto dalla legge, della consapevolezza del pregiudizio arrecato alle ragioni del creditore, precisando che il momento in cui viene arrecato il danno non è quello del prelievo da parte del debitore della somma, ma quello dell'accreditamento.

2. Corte di cassazione, seconda sezione civile, sentenza n. 25766 del 9 dicembre 2009, in materia di condominio.

Un condominio cita in giudizio la società comproprietaria del muro divisorio che lo divide dall'immobile da essa posseduto, chiedendo la corresponsione della metà del canone che la società aveva pattuito per la locazione del muro a scopi pubblicitari, senza alcuna delibera dei condomini. Il tribunale rigetta la domanda ritenendo che la proprietà spetti alle parti pro diviso. La corte d'appello, invece, dopo aver contestato la qualificazione, operata dal tribunale, della domanda proposta dal condominio come domanda di revindica, ritenendo che si tratti, al contrario, di domanda volta all'accertamento della comunione pro indiviso, afferma che l'esperimento dell'azione spettava ai singoli condomini e non all'amministratore, il quale avrebbe potuto agire in giudizio solo a seguito di una delibera assembleare avente ad oggetto il conferimento del mandato, data la natura proprietaria e non condominiale del credito azionato. Di conseguenza, poiché per la domanda di accertamento della comunione pro diviso del muro, come proposta dalle controparti, sono legittimati passivi tutti i condomini, la corte d'appello ritiene carente il litisconsorzio necessario, dichiarando la nullità della sentenza del tribunale al quale le parti vengono, pertanto, rinviate.

I ricorrenti contestano la mancanza dell'integrazione del contraddittorio e la pronunciata nullità della sentenza di primo grado, sostenendo, innanzitutto, che la domanda proposta non era finalizzata a creare un nuovo diritto, ma serviva ad accertare una situazione di fatto esistente, ed inoltre che la rappresentanza processuale dell'amministratore sussiste quando le domande riguardano diritti reali su parti comuni del condominio. Il condominio a sua volta ritiene errata la pronuncia della corte d'appello nella parte in cui ha ritenuto necessario un mandato ad hoc per fondare la legittimazione dell'amministratore.

La corte di cassazione ritiene fondati sia il ricorso principale che quello incidentale proposto dal condominio. Essa, infatti, afferma che la legittimazione passiva dell'amministratore non incontra limiti e sussiste anche in relazione all'accertamento dei diritti reali: è, pertanto, corretta la domanda di accertamento della comunione pro diviso del muro proposta dai convenuti nei confronti del condominio, il quale ben può essere qui rappresentato dall'amministratore, dato che il processo riguarda un bene condominiale comune. Non sussiste, quindi, la carenza del contraddittorio poiché la sentenza resa nei confronti dell'amministratore ovviamente avrà valore anche nei confronti di ogni singolo condomino.

Per quanto concerne, invece, il ricorso incidentale proposto dal condominio, la corte afferma che l'amministratore può compiere sia gli atti conservativi necessari ad evitare pregiudizi alle parti comuni sia gli atti necessari per la salvaguardia dei diritti concernenti le parti comuni. Tuttavia, va precisato che ciò non esclude la possibilità dei singoli condomini di esercitare le azioni in giudizio, essendo essi titolari di un potere concorrente rispetto a quello che fa capo all'amministratore.

3. Corte di cassazione, terza sezione civile, sentenza n. 25276 del 9 dicembre, in materia di ripetizione d'indebito.

Tizio si fa consegnare da Caio e Sempronio degli assegni prospettando la vendita di immobili provenienti da una procedura fallimentare. Gli assegni vengono incassati dai destinatari. Tuttavia, dopo un po' di tempo, Caio e Sempronio si accorgono che gli immobili non erano stati mai messi in vendita né erano stati mai oggetto di procedure fallimentari. Pertanto, poiché i pagamenti da loro effettuati erano stati eseguiti senza titolo, agiscono per la restituzione delle somme date. Tuttavia, i soggetti che avevano incassato gli assegni si difendono affermando di non sapere nulla della truffa operata da Tizio, avendo essi incassato le somme in forza di rapporti intercorrenti con lui.

Il tribunale rigetta le domande degli attori, negando la sussistenza dell'ipotesi prevista dall'art. 2033 poiché il pagamento era avvenuto a favore di un soggetto che non era parte in causa.

La corte d'appello, invece, riforma la sentenza di primo grado, poiché le circostanze addotte dagli attori non erano state negate dai convenuti, i quali confermavano di avere incassato le somme provenienti dagli assegni rilasciati dagli attori, somme indebite ai sensi dell'art. 2033; secondo la corte, inoltre, nessun valore poteva essere attribuito al fatto che essi avevano incassato gli assegni in forza di rapporti giuridici intercorrenti con Tizio, il quale era stato condannato, nel frattempo, per truffa.

A seguito della proposizione del ricorso, la corte di cassazione censura la pronuncia della corte d'appello nella parte in cui non ha tenuto conto del fatto che i prenditori dell'assegni li avevano incassati in forza di un rapporto creditorio con Tizio. Nell'azione giudiziale prevista dall'art. 2033, infatti, la legittimazione attiva e passiva spettano al solvens ed all'accipiens: pertanto, al fine di poter chiedere la restituzione delle somme ai convenuti, sarebbe stato necessario dimostrare una loro collusione nella truffa.

4. Corte di cassazione, seconda sezione civile sentenza n. 25780, in materia di caparra confirmatoria.

Tizio cita in giudizio Caio al fine di sentirlo condannare alla restituzione della somma da lui data a titolo di caparra, dopo la sottoscrizione di un contratto preliminare di compravendita, dato a causa dell'inadempimento di Caio, consistente nella mancanza della documentazione dell'immobile, era stato impossibile addivenire alla stipula del definitivo. Il convenuto ribatte che l'inadempimento era, invece, da addebitare all'attore, il quale non si era presentato per la stipula del contratto definitivo e non aveva versato le somme pattuite. Il tribunale rigetta le domande dell'attore, ritenendo mancante la prova dell'inadempimento del convenuto. Al contrario, la corte d'appello condanna Caio alla restituzione della somma incassata senza titolo.

Il soccombente propone ricorso per cassazione, ritenendo contraddittoria la pronuncia della corte d'appello che, da un lato aveva condannato Caio alla restituzione della somma e, dall'altro, non aveva ritenuto inadempiente il convenuto, quando, invece, ai sensi dell'art. 1385, la caparra va restituita se il soggetto che l'ha ricevuta è inadempiente.

La corte ritiene fondato il gravame, sostenendo che la somma data poteva essere considerata priva di causa solo nel caso in cui il rapporto giuridico non fosse mai sorto; tuttavia, avendo il tribunale qualificato il contratto come preliminare ed essendo stata la caparra ricevuta dal soggetto adempiente, non doveva essere restituita da Caio a Tizio, ma doveva essere tenuta da Caio.

5. Corte di cassazione, seconda sezione civile, sentenza n. 27395 del 28 dicembre, sul testamento olografo.

A seguito della sentenza del tribunale con la quale veniva revocato, ai sensi dell'art. 684, il testamento olografo di Tizio, a causa dell'avvenuta distruzione di uno dei due originali dell'atto, Caio, che era stato con esso istituito erede universale, propone appello avverso la sentenza. Il gravame viene accolto.

I soggetti soccombenti propongono ricorso per cassazione deducendo che la corte d'appello aveva errato nel ritenere non rientrante nell'ambito di operatività dell'art. 684 l'ipotesi in cui uno solo dei due originali del testamento olografo venga distrutto, sulla base dell'idea per la

quale dalla distruzione di uno solo dei due atti non può desumersi l'implicito rifiuto dell'altro. Secondo il ricorrente, infatti, tale ipotesi esula dall'applicabilità dell'art.684 solo quando la distruzione di uno dei due atti sia avvenuta inavvertitamente o senza la volontà di farlo, mentre nel caso de quo la distruzione era stata volontaria e la mancata distruzione dell'altro era stata determinata da un impedimento materiale.

La corte di cassazione ritiene corretto il ragionamento operato dalla corte d'appello; dopo aver ricordato che l'art. 684, norma non esistente nel vecchio codice civile ed introdotta nel 1942 al fine di superare la tassatività delle ipotesi di revoca, ravvisa nella distruzione del testamento olografo da parte del testatore una presunzione di revoca dell'atto, salvo che risulti che la distruzione sia avvenuta ad opera di un altro soggetto o sia dimostrata una diversa volontà del testatore. Con riferimento, però, all'ipotesi in cui uno solo dei due originali dell'atto venga distrutto, secondo la corte di cassazione, non si può applicare l'art. 684, perché la norma prevede che la presunzione tacita opera se viene meno l'esistenza del testamento: nel caso in esame, invece, manca il presupposto della presunzione di revoca, cioè il venir meno di entrambi i documenti.

6. Corte di cassazione, terza sezione civile, sentenza n. 26514 del 17 dicembre, in materia di vendita a catena .

Una signora cita davanti al giudice di pace una società produttrice di sigarette per sentirla condannare al risarcimento dei danni da pubblicità ingannevole derivante dall'utilizzo della dizione "light" sui pacchetti, espressione che induceva a pensare ad una minore dannosità delle sigarette, al contrario dei dati reali. Il giudice di pace accoglie la domanda, ritenendo la dicitura ingannevole. La società propone ricorso per cassazione sostenendo che la condanna al risarcimento dei danni era stata fatta senza accertare l'esistenza di una condotta colposa e che solo dal 2003 era stata vietata dalla normativa sia nazionale che comunitaria l'apposizione di tale dicitura sui pacchetti di sigarette. La corte di cassazione, pur concordando con quest'ultimo dato legislativo, precisa, però, che ciò non significa che i comportamenti precedenti al 2003, che abbiano causato un danno ingiusto, non debbano essere puniti. L'art. 2043, infatti, punisce chi produce un danno ingiusto, essendo tale il danno arrecato ad una posizione giuridica soggettiva meritevole di tutela per l'ordinamento. Nel caso de quo, tali presupposti esistono dato che l'attrice ha chiesto il risarcimento dei danni provocati dall'apposizione di un messaggio

ingannevole, condotta che era già vietata dal d. lgs. 74/92 (disposizione oggi abrogata, anche se il suo contenuto è stato ripreso dal d. lgs. 6 settembre 2005).

La ricorrente contesta, inoltre, la sentenza perché, oltre ad averla condannata al risarcimento dei danni senza avere accertato la sussistenza del nesso causale tra la condotta ed il danno, ha violato i principi in materia di individuazione del danno risarcibile ed ha condannato al risarcimento del danno in mancanza della prova del nesso causale tra il peggioramento dello stato di salute del soggetto ed il fatto di avere fumato quel tipo di sigarette.

La cassazione dopo aver ricordato che il giudice di pace ha affermato la sussistenza di una responsabilità contrattuale del produttore delle sigarette, concorda con il gravame sostenendo che la sentenza impugnata ha violato i principi relativi a tale forma di responsabilità, secondo i quali essa sussiste solo quando vi sia stato un inadempimento di un rapporto sussistente tra due soggetti. Nelle vendite a catena, invece, spettano all'acquirente due azioni: quella contrattuale, nei confronti del rivenditore, il quale potrà agire con l'azione di rivalsa nei confronti del soggetto del quale lui stesso ha acquistato, e l'azione extracontrattuale, da far valere nei confronti del produttore per i danni che i vizi della cosa hanno creato. Inoltre, nella sentenza impugnata manca la motivazione in ordine sia alla sussistenza del nesso causale tra la condotta ed il danno sia con riferimento alla natura ingannevole della dicitura .

Non è invece accoglibile il motivo di ricorso fondato sul fatto che, avendo il fumatore con il suo comportamento, concorso ad aumentare il danno, ciò avrebbe comportato l'interruzione del nesso causale tra la condotta della ditta e il danno ai sensi dell'art. 1227. Infatti, l'attore non ha lamentato il danno da fumo, ma il danno derivante dalla pubblicità ingannevole.

Sono fondate le censure relative all'individuazione del danno risarcibile. Il giudice di pace ha, infatti, ritenuto sussistente, come danno in re ipsa, il danno esistenziale. Occorre, invece, ricordare che il danno non patrimoniale va provato in giudizio e che se si tratta di danno alla salute, come in questo caso è necessario dimostrarlo mediante una consulenza medica, non essendo sufficienti le prove testimoniali.

La corte di cassazione dopo avere ricordato che, secondo quanto oramai stabilito dalla sentenza resa a sezioni unite nel 2008, il danno non patrimoniale non può essere risarcito sempre, ma solo se è conseguente alla lesione di valori della persona umana costituzionalmente garantiti, ribadisce che non esiste un'autonoma categoria di danno esistenziale.

Il danno arrecato dalla pubblicità ingannevole, salvi i casi in cui si risolva, in un danno alla salute

ha come referente l'art. 41 della costituzione che, però, riguarda non i diritti fondamentali della persona, ma i rapporti economici: pertanto, la sua lesione non può portare ad un danno non patrimoniale risarcibile. Il diritto all'autodeterminazione trae, invece, la sua fonte nell'art. 2 del codice del consumo che riconosce come fondamentali i diritti del consumatore ad una adeguata informazione ed ad una corretta pubblicità.