

Le massime

Sfratti

La notifica è rafforzata a tutela del conduttore

In tema di intimazione di licenza o sfratto l'adempimento previsto nell'ultimo comma dell'articolo 660 Codice di procedura civile, secondo il quale, se l'intimazione non è stata notificata a mani proprie l'ufficiale giudiziario deve spedire avviso all'intimato della effettuata notificazione a mezzo di lettera raccomandata ed allegare all'originale dell'atto la ricevuta di spedizione, mira ad assicurare che il conduttore abbia effettiva conoscenza dell'intimazione rivoltagli in considerazione degli effetti che nel procedimento per convalida derivano dalla mancata comparizione dell'intimato. Tale adempimento, essendo escluso nel solo caso di notifica a mani proprie dell'intimato, va compiuto pertanto in ogni altra ipotesi, compresa quella di notificazione a mezzo posta, ancorché l'agente postale, non avendo rimvenuto in loco il destinatario, abbia rilasciato a costui l'avviso previsto dall'articolo 8, della legge 890/82.

Sezione III, sentenza 15 giugno 2004 n. 11289



Separazioni

Modifica dell'affido con appello «blindato»

Non sono impugnabili con ricorso per Cassazione i provvedimenti emanati dalla Corte d'appello, in sede di reclamo, concernenti la modifica delle condizioni di separazione con riguardo all'affidamento dei figli minori e ai rapporti con il genitore non affidatario, nonché al contributo per il loro mantenimento, trattandosi di provvedimenti, ai sensi dell'articolo 155 ultimo comma del Codice civile, modificabili in ogni momento, anche indipendentemente dal sopravvenire di fatti nuovi, e come tali non idonei a formare oggetto di giudicato, sia pure *rebus sic stantibus*: come invece, ai sensi dell'articolo 156, ultimo comma del Codice civile, sono suscettibili di impugnazione gli altri provvedimenti in tema di modifica delle condizioni di separazione, rivedibili solo in caso di sopravvenienza di fatti nuovi.

Sezione I, sentenza 4 giugno 2004 n. 10632

Esecuzione

Anche indiretto l'identikit delle opere da realizzare

In tema di sentenza di condanna all'esecuzione di un obbligo di fare consistente nell'esecuzione di un manufatto, qualora il titolo esecutivo sia costituito da una condanna all'esecuzione di opere rappresentanti un *quid novum*, la mancata indicazione delle singole opere non si traduce in un difetto di certezza e di liquidità del diritto riconosciuto dalla sentenza quando, anche a seguito dell'integrazione del dispositivo con le altre parti della sentenza, le opere da eseguire vengano qualificate dal loro preciso riferimento alle finalità della loro imposizione e, in particolare, all'eliminazione di un pregiudizio ben individuato, nonché ad una situazione di fatto sufficientemente precisata che valga ad individuare il tipo dell'intervento, giacché in tali ipotesi, è rimessa al giudice dell'esecuzione la determinazione delle concrete modalità dell'opera.

Sezione III, sentenza 4 giugno 2004 n. 10649

A CURA DI MARIO PISELLI



CASSAZIONE CIVILE ■ Sulla promessa di vendita di cosa altrui alla possibilità di adempimento in forma specifica

Preliminare, tutela leggera

Non esiste l'assunzione di un'obbligazione diretta da parte del proprietario

La Cassazione chiarisce i rimedi sulla mancata esecuzione del preliminare di cosa altrui. Tizio stipula un contratto preliminare promettendo a Caio il trasferimento della proprietà di un appartamento, attualmente tuttavia non di proprietà di Tizio ma di proprietà di Sempronio. Sempronio successivamente firma il "compromesso", apponendovi la clausola «per adesione a tutte le clausole del compromesso in ogni sua parte». Alla chiamata a rogito, fatta da Caio, nessuno risponde; Caio quindi agisce per sentire dichiarare dal giudice l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto definitivo e, in subordine, per la risoluzione del contratto preliminare e per il risarcimento del danno.

La Cassazione (sentenza n. 12004 del 1 luglio 2004, di prossima pubblicazione su «Guida al Diritto») sancisce che è quest'ultima la strada da percorrere, in quanto, con quella clausola «per adesione», Sempronio aveva semplicemente preso atto del contratto preliminare stipulato tra Tizio e Caio, senza con ciò peraltro assumere alcun obbligo in ordine alla stipula del contratto definitivo.

Il caso. Non è infrequente



LA SENTENZA

«A tale stregua, data la struttura propria del preliminare di vendita di cosa altrui, il contratto rimane pur sempre un contratto bilaterale tra il promittente venditore e il promittente acquirente, e anche se si stabilisce che il contratto definitivo notarile venga stipulato tra il soggetto proprietario e il promittente acquirente, è sempre il promittente alienante che ha l'obbligo di procurare che il proprietario preli il suo consenso in sede di stipula del definitivo. Ne consegue che, se aderisce a detto preliminare di vendita del suo bene effettuato dal promittente alienante, il proprietario effettivo non assume alcun obbligo diretto nei confronti del

promittente acquirente, in quanto non è parte del preliminare di vendita di cosa altrui (altrimenti si avrebbe un preliminare di vendita di cosa propria), ma assume un obbligo esclusivamente nei confronti del promittente alienante (o, come più spesso capita, riconosce un preesistente obbligo nei confronti di questi). Pertanto, non essendovi alcuna obbligazione dell'effettivo proprietario del bene nei confronti del promissario acquirente di cosa altrui, quest'ultimo non può effettuare alcuna diffida ad adempiere ex articolo 1454 del Codice civile nei confronti del primo, ma esclusivamente nei confronti del promittente alienante.

il caso in cui un soggetto promette in vendita un immobile che non gli appartiene (evidentemente avendo già "in mano" il consenso del proprietario): tipicamente questa situazione si verifica quando ci sono intermediari di poco scrupolo che puntano a lucrare quello che, nel gergo proprio del mercato immobiliare, viene definito "supero", e cioè la differenza di prezzo tra il loro "acquisto" e la loro "rivendita" (puntando essi altresì a non intestarsi formalmente il bene, ma di mettere a diretto contatto il loro venditore con il loro compratore, per schivare in tal modo l'im-

posizione, sia diretta che indiretta, che consegue a questo traffico contrattuale).

Ebbene, nel caso esaminato dalla Suprema Corte, il compromesso stipulato dal promittente venditore non proprietario (Tizio) con il promissario acquirente Caio, viene sottoposto alla firma dell'effettivo proprietario (Sempronio), il quale vi appone una clausola non di assunzione delle obbligazioni contratte da Tizio, ma di mera adesione e cioè di "presa d'atto". Caio infine chiama a rogito le proprie controparti, che tuttavia si rendono indis-

subordinata Caio chiede al giudice la declaratoria di risoluzione del contratto preliminare per inadempimento della parte promittente venditrice, in via principale lo stesso Caio domanda al giudice una sentenza che tenga luogo del contratto non concluso.

La vendita di cosa altrui. Tuttavia, all'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere un contratto definitivo si può evidentemente arrivare solo se il promittente venditore sia l'effettivo proprietario del bene oggetto del contratto preliminare. Se dunque un contratto preliminare sia stipulato da un promitten-

te venditore non proprietario, in caso di inadempimento, non potendosi esperire l'azione di esecuzione in forma specifica, non resta che dirigersi sul normale rimedio che compete a qualsiasi contraente che subisca l'inadempimento della propria controparte: vale a dire, l'azione di risoluzione del contratto inadempito e la conseguente richiesta di condanna al risarcimento del danno provocatosi con detto inadempimento.

L'adesione del proprietario al contratto di vendita di cosa altrui. Secondo la Cassazione, dunque, l'espressione «per adesione» apposta dal proprietario nel contratto preliminare di vendita di cosa altrui, non comporta assunzione di alcuna obbligazione diretta da parte del proprietario nei confronti del promissario acquirente. Tale espressione, semmai rileva nei rapporti interni tra il proprietario e il promittente venditore della cosa altrui, ma non riverbera effetti verso chi ha contrattato con quest'ultimo. Infatti, il promittente della vendita è pur sempre chi ha firmato il contratto preliminare quale promittente venditore, cioè chi di lui ricadono tutte le obbligazioni connesse a tale sua qualità.

ANGELO BUSANI

Società / Ricorsi

Sulle ispezioni nessuna chance di riesame

Con la sentenza n. 10989 del 10 giugno 2004 la Corte di Cassazione ha affermato il principio secondo il quale è inammissibile il ricorso per cassazione ex articolo 111 Costituzione contro i provvedimenti ex articolo 2409 Codice civile, vale a dire contro i provvedimenti del Tribunale che abbiano disposto l'ispezione della società ovvero (nei casi più gravi) la revoca degli amministratori e dei sindaci in ipotesi di gravi irregolarità nella gestione sociale.

Questa decisione costituisce senz'altro una delle ultime in materia sotto il vigore della vecchia disciplina. Tuttavia, se è vero che il nuovo articolo 2409 ha modificato il tenore del precedente sotto il profilo — fra l'altro — dei presupposti in presenza dei quali i soci possono proporre la denuncia, è anche vero che sono pur sempre i me-

desimi gli interessi a tutela dei quali è previsto il rimedio ed è rimasta immutata la natura del procedimento. Sicché questa decisione della Corte di Cassazione appare destinata a valere come precedente anche sotto il vigore della nuova disciplina.

Decisivo il carattere di volontaria giurisdizione

Il procedimento ex articolo 2409 aveva e continua ad avere natura di volontaria giurisdizione; così come il rimedio dell'ispezione ovvero (nei casi più gravi) della revoca degli amministratori e dei sindaci era e rimane inderogabile a incidere sui diritti soggettivi, se

non indirettamente. L'interesse tutelato è piuttosto quello generale alla corretta gestione della società; e con questa decisione la Corte di Cassazione ha affermato — da un lato — che «i provvedimenti assunti sulla denuncia d'irregolarità nella gestione societaria (...) sono privi di decisorietà dal momento che, nell'ambito di attribuzioni cosiddette di volontaria giurisdizione, rivolta alla tutela di interessi anche generali ed esercitata senza un vero e proprio contraddittorio, si esauriscono in misure cautelari e provvisorie, coinvolgono diritti soggettivi ma non statuiscano su di essi a definizione di un conflitto fra parti contrapposte, né hanno attitudine ad acquistare autorità di giudicato sostanziale». E — dall'altro lato — che «tale principio non incontra deroga

ove la corte d'appello abbia risolto in senso positivo o negativo le questioni inerenti all'ammissibilità del reclamo ... dato che la pronuncia sull'osservanza delle norme che regolano il processo ... ha necessariamente la medesima natura dell'atto giurisdizionale per cui il processo è predisposto».

Il primo di questi due principi appare consolidato; mentre è più controversa la seconda questione (per esempio, Cassazione n. 3127/2003 aveva affermato il contrario, sottolineando che i provvedimenti della Corte d'Appello in sede di reclamo presentano «i caratteri di definitività e di decisorietà necessari per la esperibilità del ricorso straordinario»; il che potrebbe valere anche alla luce della nuova disciplina dei procedimenti camerali secondo il nuovo rito societario).

NICCOLO NISIVOCICA

Mansioni ridotte, il risarcimento segue due strade

Con la sentenza 26 maggio 2004, n. 10157 la Suprema Corte ha ricalibrato i principi applicabili al risarcimento del danno da demansionamento del lavoratore, in relazione alla natura dei danni risarcibili, all'onere della prova, ai criteri di liquidazione.

Con riferimento alla natura dei danni risarcibili, la Corte recepisce, trasferendoli nell'ambito della responsabilità contrattuale, i principi della giurisprudenza sulla responsabilità da illecito (Cassazione 8827 e 8828/03). Secondo tale orientamento, che propone una lettura costituzionalmente orientata dell'articolo 2059 del Codice civile, il danno non patrimoniale comprende il danno biologico (inteso come lesione psico-fisica), quello morale (sofferenza psichica) e la lesione di diritti e interessi costituzionalmente protetti, quali la professionalità del lavoratore, l'immagine, la stima di sé e quella degli altri, le chances di carriera e di trovare un'occupazione rispondente alla qualifica e al livello professionale raggiunti.

Viene superata quindi la tripartizione danno patrimoniale-biologico-morale e individuale a una più ampia categoria di danno non patrimoniale comprensiva di ogni ipotesi di lesione ingiusta di un valore, costituzionalmente garantito.

Pronunce a confronto

Il rapporto fra le sentenze della Cassazione

Il precedente. Sulla stessa questione si è pronunciata la sentenza 10361/04 («Il Sole-24 ore» del 16 giugno) pervenendo a conclusioni difformi. Secondo tale decisione per maturare il diritto al risarcimento non basta provare la dequalificazione, ma bisogna dimostrare anche l'esistenza dei danni sofferti e il nesso di causalità tra la condotta e le «lesioni». Solo così si può ottenere la liquidazione in via equitativa

Le differenze. Rispetto alla sentenza 10361, la nuova pronuncia distingue tra due voci di danno che seguono una differente disciplina, sia per l'onere della prova (richiesta per il danno biologico, non per quello da dequalificazione), sia per quantificare il danno (equitativa per il danno da dequalificazione, sulla base dei parametri medico-legali per quello biologico). Non c'è quindi un vero contrasto tra le pronunce, dovendosi piuttosto rilevare un diverso ambito di intervento, più generale, quello della sentenza 10361

co, rilevabile dalla scienza medica, è necessaria la prova della lesione nella sua entità (mediante certificazione medica o consulenza tecnica). Il danno da dequalificazione, invece, non può che ritenersi insito nel demansionamento stesso, in quanto si traduce in una conseguenza immediata della violazione dell'articolo 2103 del Codice civile. In questo caso il lavoratore è tenuto solo a provare il demansionamento, essendo sufficiente a dimostrare anche la sussistenza del danno consistente nella lesione di beni personali costituzionalmente tutelati.

Quanto ai criteri di liquidazione, la Corte ha precisato che il pregiudizio provocato alla professionalità del lavoratore è privo delle caratteristiche della patrimonialità, in quanto coinvolge beni quali la dignità del lavoratore, la sua immagine, la possibilità di esprimere la propria capacità reddituale attraverso la qualifica e il livello professionale raggiunti, in accordo con l'articolo 4 della Costituzione. Pertanto, secondo la Corte, la liquidazione del danno non può che essere effettuata dal giudice alla stregua di un parametro equitativo, essendo inutilizzabili parametri economici o reddituali.

PAOLA TRADATI

CONSIGLIO DI STATO

Il presidente della cooperativa edile può autocertificare i requisiti dei soci

Il Consiglio di Stato, con la sentenza n. 3318/04 della IV Sezione, ha affermato importanti principi in tema di cooperative edilizie e piani per l'edilizia economica e popolare.

Una parte di questi principi riguarda i soci delle cooperative e i requisiti che devono possedere; l'altra tocca invece aspetti del procedimento espropriativo delle aree finalizzato alla realizzazione di alloggi di edilizia economica e popolare.

I requisiti dei soci. Sulla prima questione, il Consiglio di Stato ha, innanzi tutto affermato che il possesso dei requisiti per godere delle agevolazioni in materia di edilizia residenziale pubblica da parte dei soci deve essere riscontrato al momento dell'assegnazione dell'area, solo nel caso in cui si tratti di assegnazione dell'area stessa in regime di proprietà.

In altri termini, non è possibile applicare estensivamente quanto disposto dall'articolo 35 della legge 865/1971, anche alla assegnazione delle aree in regime di superficie.

L'esproprio. Il Consiglio di Stato ha anche chiarito la discipli-

na del procedimento di esproprio. Innanzi tutto, l'amministrazione, quando intende procedere all'assegnazione delle aree in diritto di superficie, non è tenuta a inviare alcuna comunicazione ai proprietari originari, al fine di consentire loro di esercitare un

Semplificata la procedura di assegnazione dell'area

(presunto) diritto di prelazione. E infatti, quanto alla preferenza accordata agli originari proprietari dall'articolo 35 della legge 865/1971, il Consiglio di Stato ha affermato che tale disposizione configura un diritto di prelazione dei proprietari di aree inclusi in un piano di zona per

l'edilizia economica e popolare ai soli fini dell'assegnazione in proprietà dell'area (e non in superficie), e in ogni caso non in relazione a un'area determinata, ma con riferimento al complesso delle aree individuate dal piano.

In tal modo, il Consiglio di Stato ha confermato il proprio più recente orientamento in materia (già affermato con la sentenza della sezione IV, 25 marzo 2003 n. 1545) e sembra essersi quindi definitivamente allontanato dal proprio precedente ed opposto orientamento, secondo il quale il diritto di prelazione era esercitabile da parte degli originari proprietari, anche con riferimento ad aree da assegnarsi in diritto di superficie.

Infine, il giudice amministrativo ha riconfermato un principio

Appalti pubblici / Cause di esclusione

Doppio intervento del Consiglio di Stato sulla normativa che regola gli appalti pubblici per servizi. Al centro delle due pronunce c'è l'articolo 12 lettera b del decreto legislativo 157/1995 (Attuazione della direttiva 92/50/Cee in materia di appalti pubblici di servizi) che dispone l'esclusione dalle gare per gli imprenditori «nei cui confronti sia stata emessa una sentenza di condanna passata in giudicato, o sentenza di applicazione della pena su richiesta ai sensi dell'articolo 444 del Codice penale (patteggiamento, ndr), per qualsiasi reato che incide sulla moralità professionale o per delitti finanziari».

Con la decisione 3466 del 28 maggio 2004, la quinta sezione del Consiglio di Stato sottolinea che il Dlgs 157/95 «si presenta generico nella parte in cui non

Le vecchie condanne non pesano sulla gara

indica i soggetti che devono essere in possesso dei requisiti di moralità professionale, richiesti per poter partecipare alle gare pubbliche».

Innanzitutto, nella norma dovrebbe essere precisato che non devono essere considerate le condanne penali, se subite prima di assumere le relative qualifiche. L'unico parametro per comminare l'esclusione dalla gara resta l'incidenza della sentenza di condanna (o del patteggiamento) sulla moralità professionale dell'imprenditore. Il provvedimento giudiziario deve «ridurre, in maniera irreversibile, la fiducia della sta-

zione appellante».

Sempre sull'articolo 12 lettera b del Dlgs 157/95 si è pronunciata la quarta sezione del Consiglio di Stato (sentenza 3185 del 18 maggio 2004), riferendosi all'aspetto relativo ai reati tributari. Viene stabilito che i titolari di aziende, condannati per tali fattispecie, possono concorrere se, negli anni successivi, è intervenuta la depenalizzazione.

Infatti, con il regime normativo sancito dal Dlgs 74/2000, per una consistenza le previsioni di esclusione previste nel decreto di recepimento della direttiva 92/50/Cee sugli appalti. «È venu-

I principi

I punti fissati dal Consiglio di Stato

I soci. Il possesso dei requisiti necessari per poter godere delle agevolazioni sull'edilizia pubblica deve essere controllato al momento dell'assegnazione dell'area solo se si tratta di assegnazione in proprietà

Autocertificazione. Il presidente della cooperativa può autocertificare i requisiti di tutti i soci e non è necessario che ciascuno di loro faccia una autocertificazione a parte. Nel caso di cooperativa in regime di superficie, il possesso dei requisiti andrà controllato al momento dell'assegnazione dell'alloggio

La prelazione. Quando vuole assegnare le aree in diritto di superficie, l'amministrazione non deve avvertire i proprietari originari per consentirgli di esercitare un diritto di prelazione. Questo diritto di prelazione spetta invece ai proprietari inclusi in un piano di zona per l'edilizia popolare ai soli fini dell'assegnazione della proprietà dell'area e non in superficie

Termini di esproprio. L'apposizione dei termini iniziali e finali dell'esproprio per pubblica utilità non scatta nel caso di espropriazioni legate ai piani di zona per la residenza popolare

to definitivamente meno il requisito del disvalore sociale del fatto», conferma il Consiglio di Stato, sottolineando come il legislatore abbia «rinunciato a criminalizzare» i reati fiscali («e analoghe considerazioni possono farsi per le norme sugli assegni a vuoto»), consentendo all'autore degli illeciti di cancellare completamente le precedenti sentenze penali.

Su una questione analoga si era espressa anche la Corte di cassazione a Sezione unite penali (sentenza 35/2001), evidenziando la completa caducazione degli effetti restrittivi, dopo l'entrata in vigore della riforma del sistema penale tributario. Analogamente sono illegittimi anche i provvedimenti di esclusione dalle gare d'appalto.

GABRIELE MASTELLARINI

GIUSTIZIA EUROPEA

Misure di prevenzione, concesso l'indennizzo

Non basta il mero riconoscimento dell'illegittimità del prolungamento nell'applicazione, da parte delle autorità competenti, delle misure di prevenzione, ma è necessario accordare una riparazione per le violazioni perpetrate nei confronti del destinatario di misure di sorveglianza indebitamente protratte. Lo ha affermato, nella sentenza del 1° luglio (caso Vito Santoro contro Italia), la Corte europea dei diritti dell'uomo che ha condannato l'Italia, accordando alla parte lesa anche una riparazione per i danni non patrimoniali.

Nel mirino della Corte europea sono finite le modalità di applicazione delle misure di sorveglianza speciale: il documento, indicante gli obblighi imposti all'interessato, era stato adottato, dalla polizia di Brindisi, con un ritardo di oltre un anno rispetto al momento in cui era stata emanata l'ordinanza del Tribunale. La Corte di cassazione, investita della questione, aveva specificato che il dies a quo, per stabilire la durata delle misure preventive, andava considerato dalla notificazione dell'ordinanza all'interessato mentre, nel caso di specie, era stato calcolato dall'adozione del documento della Polizia. «È difficile comprendere — hanno sottolineato i giudici di Strasburgo — il ritardo di un anno e due mesi nella redazione del documento indicante gli obblighi effettivi derivanti da una decisione direttamente applicabile e riguardante un diritto fondamentale, quale la libertà di circolazione del ricorrente» (riconosciuto dall'articolo 2 del Protocollo n. 4 alla Conven-

zione dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali). Pur non sindacando sulla libertà di interpretazione della Corte di cassazione, i giudici di Strasburgo hanno stigmatizzato il comportamento delle autorità italiane che, evidenziando una difformità rispetto alla legge, non hanno disposto «alcuna riparazione per i danni subiti dal ricorrente come conseguenza dell'illegittimo prolungamento delle misure di sorveglianza».

Un'ulteriore bacchettata all'Italia è arrivata dall'applicazione della misura della cancellazione dalle liste elettorali.

La Corte europea ha chiarito che l'articolo 3 del Protocollo n. 1, che sancisce l'obbligo degli Stati di «assicurare la libera espressione dell'opinione del popolo sulla scelta del corpo legislativo», concede agli Stati un ampio margine di apprezzamento nella determinazione delle regole sull'elettorato attivo e passivo (caso Labita contro Italia, sentenza del 6 aprile 2000), ma non consente agli Stati di privare di effettività il diritto convenzionale. Pertanto, i limiti al diritto di voto, stabiliti con diverse misure, devono essere proporzionati e funzionali al raggiungimento di un obiettivo e valutati in relazione a un caso concreto. Il ritardo nell'esecuzione dell'ordinanza ha inciso, per Strasburgo, sul diritto in esame perché la cancellazione dalle liste è stata indebitamente prolungata con una conseguente preclusione alla partecipazione alle votazioni regionali e parlamentari, entrambe incluse nel diritto riconosciuto dal Protocollo n. 1.

MARINA CASTELLANETA