



LA COMMARA & PARTNERS

STUDIO LEGALE TRIBUTARIO



Legal Newsletter n. 5/2023

Edizione a cura degli Avv.ti Annachiara Silipo, Antonio Alfonsi e Angela Bruno.

- 1. Giudicato e clausole abusive nei contratti con i consumatori.** **Pag. 2**
- 2. La successione nel contratto preliminare di compravendita concluso da società dichiarata estinta successivamente alla stipula: le recenti conclusioni della Corte di Cassazione.** **Pag. 6**
- 3. Validità negoziale del contratto di locazione in caso di mancato versamento di alcune annualità dell'imposta di registro successive a quella iniziale.** **Pag. 9**

ROMA, viale Bruno Buozzi, 64 – 00197
MILANO, via Sant'Andrea, 3 – 20121
NAPOLI, via G. Melisurgo, 15 – 80133
DUBAI, API Trio Office Tower

tel.: +39 06 3218140
tel.: +39 02 76013359
tel.: +39 081 18584553
office 3001

www.studiolacommara.it
in partnership with: www.pglegal.it
in partnership with: www.fpcorporatefinance.eu
in partnership with: www.v7group.com

1. Giudicato e clausole abusive nei contratti con i consumatori.

Con la sentenza n. 9479 del 6 aprile 2023, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione danno attuazione ai principi stabiliti dalla Corte di Giustizia Ue in tema di clausole abusive e tutela processuale del consumatore.

La sentenza è importante perché definisce le modalità attraverso cui i giudici nazionali dovranno affrontare le questioni relative alle clausole vessatorie, atteso il carattere vincolate delle decisioni emesse dalla Corte di Giustizia UE, fonte di diritto comunitario.



Quello della tutela consumeristica costituisce, infatti, uno degli ambiti fondamentali di intervento del diritto dell'Unione Europea, di cui è espressione la Direttiva 93/13/CEE del Consiglio del 5 aprile 1993, orientata a riequilibrare la posizione di svantaggio del consumatore rispetto al professionista, anche invalidando le clausole abusive presenti nei contratti stipulati tra consumatori e professionisti.

La Suprema Corte di Cassazione ha dato attuazione a tale *dictum* della Corte UE formulando il principio di diritto secondo cui il Giudice è tenuto ad effettuare d'ufficio il controllo in ordine alla eventuale presenza di clausole abusive nei contratti stipulati tra professionisti e consumatori.

La decisione della Suprema Corte è di notevole rilievo in quanto impone al Giudice che emette un decreto ingiuntivo il controllo sul carattere abusivo delle clausole, in base agli elementi di fatto e di diritto che possiede, nonché mediante l'esercizio di poteri istruttori d'ufficio. A titolo di esempio chiedendo al ricorrente di produrre il contratto o fornire chiarimenti sulla qualifica di consumatore.



Di fronte ad un accertamento complesso, il giudice deve negare l'ingiunzione perché non può disporre una consulenza tecnica d'ufficio. Se invece il giudice concede l'ingiunzione deve emettere un decreto motivato che dà conto del controllo eseguito. Quando il decreto non motiva sul punto, spetta al giudice dell'esecuzione controllare se ci sono clausole vessatorie che hanno effetto sull'esistenza o l'entità del credito. E ciò fino al momento della vendita o dell'assegnazione del bene o del credito, anche attraverso un'istruttoria sommaria.

Da ciò deriva che la clausola del contratto resta abusiva anche se il consumatore non si è opposto all'ingiunzione ed il giudice dell'esecuzione può sempre controllare la natura della clausola vessatoria eventualmente apposta al contratto.

Le Sezioni Unite hanno espresso i seguenti principi di diritto:

Fase monitoria

Il giudice del monitorio:



- a) deve svolgere, d'ufficio, il controllo sull'eventuale carattere abusivo delle clausole del contratto stipulato tra professionista e consumatore in relazione all'oggetto della controversia;
- b) a tal fine procede in base agli elementi di fatto e di diritto in suo possesso, integrabili, ai sensi dell'art. 640 c.p.c., con il potere istruttorio d'ufficio, da esercitarsi in armonia con la struttura e funzione del procedimento d'ingiunzione:
 - b.1) potrà, quindi, chiedere al ricorrente di produrre il contratto e di fornire gli eventuali chiarimenti necessari anche in ordine alla qualifica di consumatore del debitore;
 - b.2) ove l'accertamento si presenti complesso, non potendo egli far ricorso ad un'istruttoria eccedente la funzione e la finalità del procedimento (ad es. disporre c.t.u.), dovrà rigettare l'istanza d'ingiunzione;
- c) all'esito del controllo:
 - c.1) se rileva l'abusività della clausola, ne trarrà le conseguenze in ordine al rigetto o all'accoglimento parziale del ricorso;
 - c.2) se, invece, il controllo sull'abusività delle clausole incidenti sul credito azionato in via monitoria desse esito negativo, pronuncerà decreto motivato, ai sensi dell'art. 641 c.p.c., anche in relazione alla anzidetta effettuata delibazione;
 - c.3) il decreto ingiuntivo conterrà l'avvertimento indicato dall'art. 641 c.p.c., nonché l'espreso avvertimento che in mancanza di opposizione il debitore-consumatore non potrà più far valere l'eventuale carattere abusivo delle clausole del contratto e il decreto non opposto diventerà irrevocabile.

Fase esecutiva

Il giudice dell'esecuzione:

- a) in assenza di motivazione del decreto ingiuntivo in riferimento al profilo dell'abusività delle clausole, ha il dovere – da esercitarsi sino al momento della vendita o dell'assegnazione del bene o del credito – di controllare la presenza di eventuali clausole abusive che abbiano effetti sull'esistenza e/o sull'entità del credito oggetto del decreto ingiuntivo;



- b) ove tale controllo non sia possibile in base agli elementi di diritto e fatto già in atti, dovrà provvedere, nelle forme proprie del processo esecutivo, ad una sommaria istruttoria funzionale a tal fine;
- c) dell'esito di tale controllo sull'eventuale carattere abusivo delle clausole – sia positivo, che negativo – informerà le parti e avviserà il debitore esecutato che entro 40 giorni può proporre opposizione a decreto ingiuntivo ai sensi dell'art. 650 c.p.c. per fare accertare (solo ed esclusivamente) l'eventuale abusività delle clausole, con effetti sull'emesso decreto ingiuntivo;
- d) d) fino alle determinazioni del giudice dell'opposizione a decreto ingiuntivo ai sensi dell'art. 649 c.p.c., non procederà alla vendita o all'assegnazione del bene o del credito;

(ulteriori evenienze)

- e) se il debitore ha proposto opposizione all'esecuzione *ex art. 615*, primo comma, c.p.c., al fine di far valere l'abusività delle clausole del contratto fonte del credito ingiunto, il giudice adito la riqualificherà in termini di opposizione tardiva *ex art. 650 c.p.c.* e rimetterà la decisione al giudice di questa (*translatio iudicii*);
- f) se il debitore ha proposto un'opposizione esecutiva per far valere l'abusività di una clausola, il giudice darà termine di 40 giorni per proporre l'opposizione tardiva – se del caso rilevando l'abusività di altra clausola – e non procederà alla vendita o all'assegnazione del bene o del credito sino alle determinazioni del giudice dell'opposizione tardiva sull'istanza *ex art. 649 c.p.c.* del debitore consumatore.

Fase di cognizione

Il giudice dell'opposizione tardiva *ex art. 650 c.p.c.*:

- a) una volta investito dell'opposizione (solo ed esclusivamente sul profilo di abusività delle clausole contrattuali), avrà il potere di sospendere, *ex art. 649 c.p.c.*, l'esecutorietà del decreto ingiuntivo, in tutto o in parte, a seconda degli effetti che l'accertamento sull'abusività delle clausole potrebbe comportare sul titolo giudiziale;
- b) procederà, quindi, secondo le forme di rito.

La pronuncia in commento rispecchia la funzione di coordinamento del diritto comune europeo con quello nazionale affidata alle Sezioni Unite, che nella fattispecie portano

fino in fondo il “ridimensionamento” del **giudicato**, proprio sotto la spinta di influenze di matrice eurounitaria.



Tale risultato viene ottenuto tramite l’affermazione secondo cui la mancata attivazione del giudice del monitorio – e quindi l’omesso rilievo e/o omessa motivazione sull’esistenza di clausole abusive – impedisce la formazione del giudicato, anche in mancanza di opposizione al decreto ingiuntivo, con conseguente necessità, in tal caso, di affidare portata recessiva alle esigenze di certezza del diritto connesse all’incontrovertibilità della decisione, a favore dell’effettività della tutela del consumatore.

2. La successione nel contratto preliminare di compravendita concluso da società dichiarata estinta successivamente alla stipula: le recenti conclusioni della Corte di Cassazione.

Deve necessariamente essere segnalato il recente arresto della Corte di Cassazione in materia di contratto preliminare di compravendita stipulato da una società estintasi in data successiva alla conclusione del contratto. Tale fattispecie involge numerose questioni, con particolare riferimento alla successione nell’obbligo di contrarre, obbligazione propria del contratto preliminare.



Come noto, la Suprema Corte ha più volte affermato il principio secondo cui nel caso di decesso di persona fisica, che abbia assunto la veste di promittente alienante in una vendita immobiliare, è possibile azionare contro gli eredi il diritto del promissario acquirente alla stipula del contratto definitivo. Pertanto, a seguito della conclusione di un contratto preliminare di compravendita, il decesso del promittente alienante prima della stipula del contratto definitivo non comporta alcuna preclusione all'obbligo di concludere il contratto. La morte, in tal caso, non costituisce un evento idoneo a configurare l'impossibilità sopravvenuta da inadempimento, comportando infatti esclusivamente una modifica dei soggetti tenuti al trasferimento della piena proprietà del bene. Tale assunto appare valevole anche laddove la morte si verifichi nel corso del giudizio, che dovrà essere riassunto nei confronti degli eredi.

I Giudici di legittimità, nella recente pronuncia Cass. Civ. sez. II, Ord. 6 giugno 2023, n. 15762, hanno affermato che ad analoghe conclusioni si può pervenire nell'ipotesi in cui la veste di promittente alienante sia assunta da una società, di cui sopravvenga l'estinzione prima della stipula del definitivo. Anche tale obbligo, infatti, ben può farsi rientrare nell'ambito dei crediti sociali non soddisfatti che possono essere fatti valere dai creditori nei confronti dei soci ex art. 2495 c.c., secondo comma c.c., assumendo i soci i diritti e

gli obblighi della società estinta in ordine ai rapporti ancora pendenti al tempo della cancellazione. L'estinzione della società determina infatti un fenomeno di tipo successorio, in virtù del quale l'obbligazione della società non si estingue ma si trasferisce ai soci. La limitazione della responsabilità di questi ultimi attiene esclusivamente le obbligazioni di dare. Per quanto concerne, invece, le obbligazioni di fare (come quella alla quale è obbligato il promittente alienante nel preliminare di compravendita) non è invece necessario il requisito della percezione da parte di questi ultimi di una quota eventuale dell'attivo: pertanto, con riferimento alla tipologia di obbligazione sopra citate, i soci subentrano e i rapporti obbligatori continuano, essendo i soci equiparati a successori universali per le eventuali sopravvenienze, anche se non contemplate nel bilancio di liquidazione. Diversamente argomentando, infatti, si riconoscerebbe al creditore di disporre unilateralmente del diritto altrui, con conseguente ingiustificato sacrificio per i creditori.



Alla luce di tali assunti, i soci subentrano nell'obbligo di formazione del contratto definitivo di vendita dell'immobile oggetto del preliminare di vendita concluso dalla società prima della cancellazione, e ciò senza che assuma alcuna rilevanza il fatto che tali ex soci non siano divenuti proprietari dell'immobile oggetto della promessa di vendita.

regolare effettuazione della registrazione iniziale del contratto trova il proprio fondamento e presupposto esecutivo.



In altri termini, il mancato versamento di alcune annualità successive viene certamente sanzionata dalla normativa fiscale senza tuttavia interferire sulla validità negoziale della locazione, costituendo una modalità di corresponsione dell'imposta, alternativa a quella cumulativa iniziale per l'intera durata contrattuale prevista, determinata su un presupposto reddituale già dichiarato all'Amministrazione finanziaria.

Questa situazione, peraltro, come sottolinea la Cassazione, è da considerare al di fuori della *ratio* di repressione dei fenomeni di evasione o elusione dell'imposta reddituale, non risultando in alcun modo funzionale all'occultamento dei redditi da fabbricato da parte del locatore.



Lo Studio legale tributario La Commara & Partners nasce dalla volontà del fondatore di creare una dinamica struttura multidisciplinare composta da avvocati e dottori commercialisti, che offre servizi professionali altamente qualificati di consulenza e assistenza fiscale, legale e aziendale.

Lo Studio, fondato nel 2001 dall'Avv. Umberto La Commara, con sedi in Roma, Milano, Napoli e Dubai, è costituito da un team di professionisti che hanno maturato elevate competenze in diverse aree di attività e precisamente:

- (i) fiscalità delle imprese e delle persone fisiche;
- (ii) consulenza tributaria in sede di verifiche e controlli fiscali;
- (iii) difesa del contribuente nelle controversie dinanzi alle Corti di Giustizia Tributaria e alla Suprema Corte di Cassazione;
- (i) operazioni societarie straordinarie e M&A, perizie di stima, valutazioni di aziende e due diligence;
- (ii) revisione legale e consulenza tecnico-contabile;
- (i) consulenza ed assistenza, di natura sostanziale e processuale, in materia di diritto civile e penale nonché di Modelli di Organizzazione, Gestione e Controllo ai sensi del d.lgs. 8.6.2001, n. 231.

Il metodo utilizzato per la consulenza e la difesa in giudizio è clientecentrico, imperniato sulla relazione “personalizzata” con ogni tipologia di cliente, dalle piccole, medie e grandi imprese alle persone fisiche ed è caratterizzato da alta specializzazione dei professionisti che associano competenze a tempestività e creatività, curando ogni dettaglio, con il fine di poter offrire una consulenza completa, efficace e multidisciplinare.

Le elevate competenze collocano lo Studio in una posizione di assoluta eccellenza qualitativa sul mercato nazionale della consulenza fiscale e legale, come testimoniano i numerosi premi e riconoscimenti attribuiti negli anni da “*Il Sole 24 Ore*”, “*Toplegal Awards*”, “*Le Fonti Awards*” e “*Legalcommunity Italian Awards*”.



La presente newsletter contiene informazioni di carattere generale sugli argomenti trattati, che non sono da considerare esaustive o sufficienti al fine di adottare decisioni, né possono altresì essere sostitutive della consulenza professionale. Lo Studio La Commara & Partners non può essere ritenuto responsabile per eventuali danni derivanti da decisioni adottate o non adottate utilizzando la presente newsletter.



LA COMMARA & PARTNERS

STUDIO LEGALE TRIBUTARIO

AVV. PROF. UMBERTO LA COMMARA
Patrocinante in Cassazione
AVV. ROBERTA DOROTEA ROSCIGNO
AVV. EMILIO COSTARELLA
AVV. MARIA PAOLA FERRARO
AVV. SILVIA AMPLO
AVV. FABIO MASSIMO MENDELLA

AVV. STEFANIA LUPINI
Patrocinante in Cassazione
AVV. ANGELA BRUNO
AVV. ANNACHIARA SILIPO
Patrocinante in Cassazione
AVV. ANTONIO ALFONSI
DOTT. DAVIDE GIOVANNETTI

DOTT. VALENTINA LUPI
DOTT. FRANCESCO SANTORI
DOTT. ROBERTO JANIRI
DOTT. SARA LATINI
RAG. ANNA MARIA CIANO
DOTT. VICTORIA FALCON

OF COUNSEL:

AVV. GIANFRANCO PUOPOLO
DOTT. FABRIZIO FIORITO
DOTT. ASCANIO SALVIDIO

OF COUNSEL:

DOTT. ALBERTO NENCHA
AVV. ILARIA CATANI



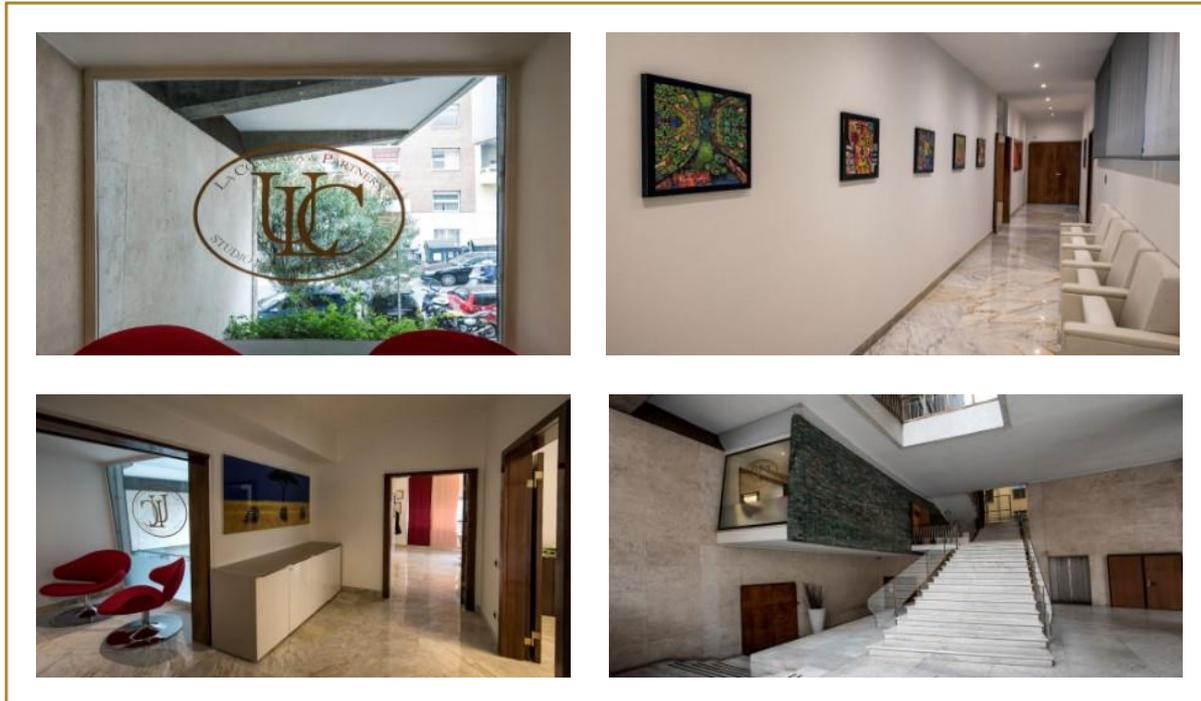
ROMA, viale Bruno Buozzi, 64 – 00197
MILANO, via Sant'Andrea, 3 – 20121
NAPOLI, via G. Melisurgo, 15 – 80133
DUBAI, API Trio Office Tower

tel.: +39 06 3218140
tel.: +39 02 76013359
tel.: +39 081 18584553
office 3001

www.studiolacommara.it
in partnership with: www.pglegal.it
in partnership with: www.fpcorporatefinance.eu
in partnership with: www.v7group.com



LA COMMARA & PARTNERS
STUDIO LEGALE TRIBUTARIO



LA COMMARA & PARTNERS
STUDIO LEGALE TRIBUTARIO

