

Svolgimento del processo

Con atto di citazione, notificato in data 18.11.2003, [redacted] conveniva in giudizio avanti al Tribunale di Milano [redacted] per sentirla condannare al pagamento, in favore del medesimo, della somma di € [redacted] oltre interessi legali da computarsi dal 06.07.2001 al saldo. Deduceva più specificamente l'attore: che con istanza formulata ai sensi dell' art. 528 c.c. il [redacted] (poi [redacted] e poi ancora [redacted]), in qualità di creditore del defunto [redacted], aveva chiesto al Pretore di Milano, allora competente *ratione materiae*, di nominare un curatore dell'eredità del medesimo [redacted], che detta nomina era stata chiesta al fine di poter effettuare notificare la notifica di atto di precetto e conseguente atto di pignoramento immobiliare sugli immobili di proprietà del *de cuius* siti uno a [redacted] e l'altro a [redacted] che con decreto del 23.07.1992 il Pretore di Milano aveva accolto l'istanza di cui sopra e aveva nominato l'Avvocato [redacted] curatore dell'eredità giacente di [redacted]; che in sede di espletamento dell'incarico ricevuto detto curatore aveva accertato che [redacted] aveva venduto in vita, con atto del notaio [redacted] di Milano del 25.09.1990 rep. n. 105571/21168, il bene immobile sito in [redacted] mentre non risultava intestatario di alcun bene immobile in [redacted] come accertato presso la Conservatoria dei R.R. II di Pavia; che in assenza di attività ereditarie da realizzare il Pretore di Milano, in previsione della chiusura della procedura ereditaria, aveva provveduto, con decreto del 12.03.1996, a liquidare al curatore un compenso di lire [redacted] oltre accessori di legge; che, non esistendo alcun bene ereditario, il curatore si era rivolto alla banca ricorrente, nel frattempo fusa a [redacted], al fine di ottenere il pagamento del compenso come sopra liquidato; che l'istituto di credito, pur avendo dato origine alla procedura di eredità giacente, non aveva provveduto a corrispondere al curatore detto compenso; che al fine di pervenire ad una soluzione della questione così sorta il curatore aveva convocato l'istituto ricorrente avanti al giudice sotto la cui direzione e sorveglianza si era svolta la procedura di eredità giacente; che in detta sede l'istituto di credito anzidetto si era rifiutato di eseguire il pagamento; che non essendo stato raggiunto alcun accordo il giudice titolare del procedimento, dott. [redacted], aveva dichiarato chiusa, con decreto del 20.12.2000, la fase della volontaria giurisdizione avanti a sé e successivamente, sempre con decreto del 19.12.2001, aveva dichiarato altresì chiusa la procedura di eredità giacente di [redacted] per

MW

manca di attivo dando atto che sia il curatore avrebbe potuto fare valere i diritti vantati in piena autonomia rispetto alla procedura di eredità giacente. Per tutti i motivi esposti [redacted] chiedeva a questo giudice di condannare [redacted] [redacted] avente causa da [redacted] e da [redacted] al pagamento in favore del medesimo della somma di € [redacted] (lire [redacted]) comprensiva di oneri tariffari previdenziali oltre interessi legali e spese di giudizio.

Si costituiva in giudizio [redacted] contestando tutto quanto *ex adverso* dedotto e chiedendo il rigetto della domanda formulata da parte attrice. Deduceva più specificamente la convenuta: che la domanda era infondata ai sensi dell'art. 113 c.p.c.; che [redacted] era priva di legittimazione passiva a resistere nel presente giudizio dovendo il compenso del curatore essere posto a carico della eredità; che il diritto di credito vantato in ogni caso si era prescritto. Per tutti questi motivi chiedeva il rigetto della domanda di parte attrice con vittoria di spese, diritti ed onorari.

Alla prima udienza comparivano i procuratori delle parti e il giudice rinviava la causa per gli incumbenti di cui all'articolo 183 c.p.c. A questa udienza il giudice espletava il tentativo di conciliazione che dava esito negativo e su concorde richiesta delle parti rinviava quindi la causa per la precisazione delle conclusioni. Detto incumbente veniva espletato dai procuratori delle parti come in epigrafe riportato. Sulle rassegnate conclusioni il giudice concedeva alle parti termini di legge per il deposito degli scritti difensivi finali e introitava la causa per la decisione.

Motivi della decisione

La domanda va accolta per i motivi che qui innanzi si andranno ad illustrare.

Si osserva preliminarmente che le parti in causa non controvertono sulla circostanza relativa alla avvenuta liquidazione, da parte del consigliere pretore, di un compenso all'odierno attore quale corrispettivo per l'attività da questo svolta nella qualità di curatore dell'eredità giacente del defunto [redacted]. Ugualmente, le medesime parti, non controvertono sulla circostanza relativa all'ammontare di detto compenso così come liquidato dal medesimo giudice nel decreto del 12.03.1996 (doc. 5 fascicolo di parte attrice). La questione essenzialmente controversa, infatti, è quella relativa alla identificazione del soggetto tenuto ad estinguere l'obbligazione pecuniaria fatta valere con la presente domanda.

Con riferimento a questo aspetto della vicenda si osserva sin da subito che l'obbligo di corrispondere il compenso, di cui al provvedimento sopra menzionato, non è stato, dal giudice che lo ha emesso, posto a carico di alcun soggetto. Il che appare logico

considerato che, nel caso di specie, la liquidazione in parola è stata effettuata *inaudita altera parte*. Il rilievo non è di poco conto se si considera che i provvedimenti con i quali l'organo giurisdizionale, competente in materia di procedimenti di volontaria giurisdizione, liquida le competenze spettanti alle persone titolari di uffici privati con funzioni amministrative e tutelari (nella specie curatore di eredità giacente il cui compenso deve essere liquidato dal giudice in sede camerale ex art. 52 disp.att. c.p.c. come affermato da Cass. SS.UU. 21.11.1997 n°11619) hanno carattere giurisdizionale decisorio in quanto diretti a dirimere l'eventuale conflitto di interessi tra la persona titolare dell'ufficio privato e coloro che sono tenuti a corrispondere il relativo compenso onde postulano l'osservanza del principio del contraddittorio (Cass 8000/87).

Per poter quindi eventualmente ritenere la banca convenuta quale soggetto obbligato ad eseguire il pagamento in questione è stato corretto instaurare con la medesima il presente contraddittorio non potendo ricavarsi detto obbligo altrimenti.

Ciò rilevato si prosegue osservando che la peculiarità del caso di specie si individua nel fatto che la nomina del curatore, da parte dell'allora consigliere pretore, è avvenuta a seguito di un'istanza formulata dalla odierna convenuta che, in quanto creditrice del *de cuius*, aveva un interesse a che all'eredità del [REDACTED] non accettata dalla di lui moglie, fosse assegnato un curatore. Ma un'ulteriore peculiarità va ravvisata nel fatto che il curatore, così nominato, non ha rinvenuto alcuna attività riferibile al *de cuius* cosicché la procedura di eredità giacente è stata dichiarata chiusa con decreto del 19.12.2001 (doc. 9 fascicolo di parte attrice) senza che venisse compiuta alcuna delle attività di cui agli art. 528 e seguenti del c.c.

Sull'unica questione sorta tra le parti, e cioè su quale sia il soggetto tenuto a corrispondere il compenso al curatore nominato, le medesime hanno prospettato, nei rispettivi scritti difensivi, delle soluzioni che si fondano sulla applicazione di criteri giuridici diversi. Parte convenuta, infatti, invoca l'applicazione, al caso di specie, dell'art. 531 c.c. che, per quanto attiene l'amministrazione e il rendimento dei conti da parte del curatore dell'eredità giacente, rinvia alle disposizioni dettate in materia di accettazione dell'eredità con beneficio di inventario (e quindi anche all'art. 511 c.c. per il quale le spese dell'apposizione di sigilli, dell'inventario e di ogni altro atto dipendente dall'accettazione con beneficio di inventario sono a carico dell'eredità).

Parte attrice, al contrario, sostiene che, poiché la nomina del curatore è avvenuta su istanza della odierna attrice nella sua qualità di creditrice e poiché questa, sulla scorta di una rappresentazione non corretta della realtà (gli immobili di cui all'istanza ex 528 c.c.

MW

formulata dalla banca si sono rivelati non più esistenti nel patrimonio del *de cuius*) ha, per così dire, provocato inutilmente l'apertura della procedura, ad essa spetta il pagamento del compenso al curatore così nominato. E ciò anche in ragione del disposto di cui all'art. 8 del D.P.R. 115/02 che enuncia il principio, di cui all'abrogato art. 90 c.p.c., per il quale ciascuna parte deve provvedere alle spese degli atti che compie e di quelli che chiede. Le disposizioni di cui al combinato disposto degli artt. 531 c.c. e 511 c.c. non sarebbero quindi, e a detta dell'attore, applicabili al caso di specie presupponendo le stesse l'effettivo espletamento di una attività di amministrazione e di conservazione del patrimonio ereditario che nel caso di specie non c'è stata.

Prima di pervenire, sulla scorta di dette argomentazioni difensive, all'esame del merito della questione in oggetto è necessario pronunciarsi relativamente alla eccezione di prescrizione del debito sollevata da parte convenuta.

A questo proposito pare di poter ritenere che è evidente che parte attrice ha agito in giudizio per ottenere il pagamento del corrispettivo per l'esecuzione di una prestazione di carattere professionale. Non è invece del tutto chiaro quale tipo di prescrizione (se ordinaria o presuntiva) la convenuta abbia inteso eccepire.

Trattandosi, infatti, del credito di un professionista per l'opera dallo stesso prestata esso è soggetto alla prescrizione presuntiva di tre anni di cui all'art. 2956 n°2 c.c. Il rilievo non è di poco conto essendo il principio sotteso al regime della prescrizione presuntiva del tutto diverso rispetto a quello sotteso al regime della prescrizione ordinaria. Nel primo caso, infatti, esso si fonda sul presupposto che il debito c'è ma è stato pagato mentre nel secondo caso esso si fonda sul diverso presupposto che il debito c'è ma si è prescritta l'azione per farlo valere. Pare di poter osservare che, anche a voler ritenere che il debito in questione sia soggetto alla prescrizione ordinaria di dieci anni, il medesimo non può comunque considerarsi prescritto dovendo il termine della prescrizione in parola essere computato a far tempo dal decreto di liquidazione emesso dal consigliere pretore, ossia dal 12.03.1996 sino alla data della notifica dell'atto di citazione ossia il 18.11.2003. Ma, anche a voler più correttamente ritenere che il debito in questione sia soggetto alla prescrizione presuntiva di tre anni, pare che, per le modalità con le quali l'eccezione medesima è stata sollevata dalla banca convenuta, debba farsi applicazione, nel caso di specie, del disposto di cui all'art. 2959 c.c. che detta la regola, che funge da corollario rispetto al principio sopra enunciato, per la quale l'eccezione è rigettata se chi oppone la prescrizione presuntiva ha comunque ammesso in giudizio che l'obbligazione non è stata estinta. Nel caso in esame, infatti, la banca

convenuta non contesta, ed anzi pacificamente ammette, la circostanza per la quale l'obbligazione fatta valere dall'attore non è stata estinta concentrandosi le argomentazioni difensive della medesima sull'unica questione relativa alla identificazione del soggetto tenuto ad eseguire il pagamento in questione. Da quanto sin qui osservato segue che l'eccezione di prescrizione sollevata da parte convenuta non può essere accolta.

Ugualmente non può essere accolta l'eccezione di carenza di legittimazione passiva sempre formulata da parte convenuta. Non sussistendo, nel caso di specie, alcun bene, né mobile né immobile, di cui il *de cuius* risultasse titolare al momento della morte è evidente che, anche ammesso che effettivamente non vi siano altri chiamati, non sussistono i presupposti affinché la qualifica di erede venga perciò assunta dallo Stato.

Ciò ritenuto si prosegue esaminando la questione in oggetto sotto il profilo del merito.

Si osserva che, nel caso di specie, il curatore è stato nominato su istanza di un privato creditore del *de cuius* che, in possesso di un decreto ingiuntivo emesso nei confronti di quest'ultimo, necessitava della nomina anzidetta al fine di poter notificare l'atto di precetto nonché il successivo atto di pignoramento immobiliare (cfr. pag. 2 doc. n°1 fascicolo di parte attrice). Non pare fuori luogo osservare che lo stesso creditore poteva, già da sé medesimo, e senza la necessità di dar corso alla nomina di un curatore dell'eredità giacente, verificare presso i competenti Uffici del Territorio l'eventuale sussistenza di beni immobili in capo al defunto sui quali esercitare il pignoramento immobiliare auspicato. Questa sarebbe certamente stata una opportuna cautela.

Infatti, qualora la banca istante avesse previamente accertato che gli immobili dalla stessa menzionati erano effettivamente esistenti nel patrimonio del *de cuius*, il curatore sarebbe stato utilmente nominato e alla chiusura della procedura la corresponsione del compenso al medesimo sarebbe avvenuto, probabilmente, senza complicazione alcuna gravando lo stesso su una massa ereditaria effettivamente esistente. Il principio di cui all'art. 511 c.c. costituisce, infatti, una valida regola generale alla stregua della quale individuare il soggetto tenuto alla corresponsione delle spese al curatore nominato. Ma è ovvio che detta regola produce una qualche utilità quando dei beni da amministrare e tutelare effettivamente esistano e quindi quando, rispetto ad essi, la nomina di un curatore si è rivelata funzionale. Il che non è avvenuto nel caso di specie.

Pare di dover ritenere, quindi, che la condotta attuata dalla banca convenuta non possa essere ritenuta priva di conseguenze quanto alla identificazione del soggetto tenuto a corrispondere al curatore il suo compenso. Il fatto che quest'ultimo non abbia rinvenuto

MW

alcun bene, infatti, non è, per ciò solo, sufficiente a ritenere che egli debba allora rinunciare alla percezione del compenso liquidato. Ciò equivarrebbe a ritenere che debba essere il curatore ad accollarsi il rischio economico dell'apertura di una procedura quando questa si è rivelata del tutto inutile perché avvenuta sulla scorta di una rappresentazione della realtà non corrispondente al vero. Il che non pare rispondere a principi né logici né di giustizia.

Sulla scorta di questi rilievi si ritiene pertanto che la banca convenuta sia tenuta, in mancanza di un attivo ereditario, a corrispondere il compenso al curatore così nominato e ciò anche in base alla regola, sopra menzionata, di cui all'articolo 8 del D.P.R. 115/02 per la quale nel corso del processo ciascuna delle parti deve provvedere alle spese degli atti che compie e di quelli che chiede. Si ritiene insomma che il soggetto che, al fine di esercitare un diritto di credito di cui il medesimo è titolare, rappresentando alla competente autorità giurisdizionale una realtà dei fatti non corrispondente al vero, da inutilmente causa alla apertura di una procedura di eredità giacente debba poi sostenere le spese dell'atto che chiede se, a seguito degli accertamenti svolti dal curatore così nominato, emerge che in capo al *de cuius* non vi era alcuna eredità.

Così ritenuto, residua da ultimo l'esame più specifico dell'oggetto dell'obbligazione pecuniaria così come dedotta da parte attrice. Come già sopra rilevato le parti in causa non hanno contestato l'ammontare dell'importo così come liquidato dal giudice. Si rileva, tuttavia, che, sull'importo di € [REDACTED] parte attrice ha chiesto la corresponsione degli interessi moratori dalla data dell'ultima messa in mora ossia dal 06.07.2001 (doc. 8 fascicolo di parte attrice). Il che non appare giuridicamente corretto dal momento che nelle obbligazioni pecuniarie la mora, per espresso disposto dell'art. 1219 c.c. n°3, è *ex re*. Gli interessi, pertanto, andrebbero computati dalla data del provvedimento di liquidazione del giudice ossia dal 12.03.1996 essendo questo il momento in cui la somma di denaro, diventata liquida ed esigibile, assume i connotati tipici della obbligazione di valuta. Tuttavia, in sede di precisazione delle conclusioni, il medesimo attore ha ribadito la richiesta degli interessi nelle modalità sopra indicate (interessi di mora dal 06.07.2001) e non si è cautelato indicando anche, e in via eventuale, la maggiore o minore somma che il giudice riterrà di giustizia. Così agendo l'attore non ha fornito al medesimo giudice l'eventuale possibilità di effettuare un diverso calcolo degli interessi moratori senza correre il rischio di contravvenire al principio della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato di cui all'art. 112 c.p.c. Il

W

computo degli interessi moratori andrà pertanto effettuato a decorrere dalla data del 06.07.2001 così come richiesto da parte attrice.

Per tutti i motivi esposti la domanda formulata da [redacted] va accolta e [redacted] va condannata al pagamento in favore di quest'ultimo della somma di € [redacted] oltre interessi legali dal 06.07.2001.

Le spese di lite seguono il principio della soccombenza.

P.Q.M

Il Giudice Onorario di Tribunale definitivamente pronunciando sulle domande agli atti respinta ogni contraria eccezione allegazione e deduzione:

- accoglie la domanda formulata da [redacted]
- rigetta l'eccezione di prescrizione formulata da [redacted]
- condanna [redacted] al pagamento in favore di [redacted] della somma di € [redacted] oltre interessi legali da computarsi come indicato nella parte motiva;
- liquida le spese di lite di [redacted] in complessivi € [redacted] di cui € [redacted] per spese, € [redacted] per diritti e € [redacted] per onorari oltre I.V.A, C.p.A, oneri e accessori come per legge e le pone a carico di [redacted]
- sentenza esecutiva per legge.

Così deciso in Milano il 20.08.2005

Il Giudice Onorario di Tribunale

Anna Wegher

