

Civile Ord. Sez. 3 Num. 3421 Anno 2018

Presidente: VIVALDI ROBERTA

Relatore: DELL'UTRI MARCO

Data pubblicazione: 13/02/2018

ORDINANZA

sul ricorso 5818-2015 proposto da:

RUSSO MARCELLA, elettivamente domiciliata in ROMA,
CORSO D'ITALIA 106, presso lo studio dell'avvocato
SALVATORE MANGONE, rappresentata e difesa
dall'avvocato RAFFAELE SILIPO giusta procura in calce
al ricorso;

- ricorrente -

contro

2017

2546

COLONNA MARINA, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA
FILIPPO DE GRENET 145/D, presso lo studio
dell'avvocato MICHELE DE CILLIS, rappresentata e
difesa dall'avvocato ADOLFO LARUSSA giusta procura in
calce al controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 1790/2014 della CORTE D'APPELLO
di CATANZARO, depositata il 09/12/2014;

udita la relazione della causa svolta nella camera di
consiglio del 14/12/2017 dal Consigliere Dott. MARCO
DELL'UTRI;



Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Rilevato che, con sentenza resa in data 9/12/2014, la Corte d'appello di Catanzaro ha confermato la decisione con la quale il giudice di primo grado ha condannato il Movimento Italiano di Volontariato – Federazione Regionale della Calabria (di seguito, Movimento) e Marcella Russo al pagamento, in favore di Marina Colonna, di una somma a titolo di corrispettivo per la prestazione professionale da quest'ultima eseguita in favore del Movimento;

che, a sostegno della decisione assunta, la corte territoriale ha ritenuto che la condanna della Russo fosse giustificata dalla circostanza che la stessa, quale soggetto agente nell'interesse del Movimento (associazione non riconosciuta, ai sensi degli artt. 36 e ss. c.c.), aveva concluso con la Colonna un contratto per l'esecuzione delle prestazioni professionali oggetto d'esame, rilevando l'infondatezza della preliminare eccezione sollevata dalla Russo circa il mancato rispetto dei termini di cui all'art. 1957 c.c. ai fini della coltivazione delle pretese creditorie nei confronti del Russo quale garante *ex lege* ai sensi dell'art. 38 c.c.;

che, avverso la sentenza d'appello, Marcella Russo propone ricorso per cassazione sulla base di due motivi d'impugnazione, illustrati da successiva memoria;

che Marina Colonna resiste con controricorso;

considerato che, con il primo motivo, la Russo censura la sentenza impugnata per violazione degli artt. 38 e 1957 c.c. (in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c.), nonché per omesso esame di un fatto decisivo controverso (in relazione all'art. 360 n. 5 c.p.c.), per avere la corte territoriale erroneamente omesso di rilevare il mancato rispetto, da parte della Colonna, del termine imposto dall'art. 1957 c.c., essendo emerso come quest'ultima avesse agito nei confronti della Russo, in sede giudiziale, ben oltre il termine di sei mesi dalla scadenza dell'obbligazione garantita;

che, con il secondo motivo, la ricorrente censura la sentenza impugnata per violazione dell'art. 2697 c.c. (in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c.), nonché per omesso esame di un fatto decisivo controverso (in relazione all'art. 360 n. 5 c.p.c.), per avere la corte territoriale erroneamente interpretato gli elementi di prova complessivamente acquisiti al giudizio, ritenendo in modo del tutto infondato la sussistenza della prova dell'avvenuta effettiva conclusione del contratto professionale con la Colonna, nonché dei relativi termini, con la conseguente erroneità della decisione di condanna degli originari convenuti al pagamento del corrispettivo dalla stessa infondatamente rivendicato;

che il primo motivo è fondato e suscettibile di assorbire la rilevanza del secondo;

che, al riguardo, osserva il Collegio come, secondo il consolidato insegnamento della giurisprudenza di questa Corte, in tema di associazioni non riconosciute, la responsabilità personale e solidale di chi abbia agito in nome e per conto dell'associazione è inquadrabile tra le garanzie *ex lege* assimilabili alla fideiussione, sicché trova applicazione l'art. 1957 c.c. e il termine di decadenza ivi stabilito, senza che tale assetto, comportando una sorta di avvalimento di una garanzia personale, menomi alcun diritto, determini un trattamento peggiore per eventuali terzi ovvero - attesa la durata semestrale (e, dunque, non meramente apparente) del termine decadenziale - leda il diritto di azione del creditore (Sez. 1, Sentenza n. 12508 del 17/06/2015, Rv. 635870 - 01);

che, conseguentemente, essendo il diritto del terzo creditore assoggettato alla decadenza di cui all'art. 1957 c.c., secondo i principi riguardanti la fideiussione solidale, pur non richiedendosi la tempestiva escussione del debitore principale, deve ritenersi comunque indispensabile, ad impedire l'estinzione della garanzia, che il creditore eserciti tempestivamente l'azione nei confronti, a sua scelta, del debi-

tore principale o del fideiussore (Sez. 3, Sentenza n. 11759 del 06/08/2002, Rv. 556691 - 01);

che la natura di tale 'azione' (o, secondo il linguaggio di cui all'art. 1957 c.c., delle 'istanze' creditorie) deve intendersi necessariamente riferita all'invocazione giudiziale della tutela civile, atteso che l'art. 1957 c.c., nell'imporre al creditore di proporre la sua 'istanza' contro il debitore entro sei mesi dalla scadenza per l'adempimento dell'obbligazione garantita dal fideiussore, a pena di decadenza dal suo diritto verso quest'ultimo, tende a far sì che il creditore stesso prenda sollecite e serie iniziative contro il debitore principale per recuperare il proprio credito, in modo che la posizione del garante non resti indefinitamente sospesa (cfr. *ex plurimis*, Sez. 2, Sentenza n. 1724 del 29/01/2016, Rv. 638531 - 01);

che, pertanto, il termine 'istanza' si riferisce ai vari mezzi di tutela giurisdizionale del diritto di credito, in via di cognizione o di esecuzione, che possano ritenersi esperibili al fine di conseguire il pagamento, indipendentemente dal loro esito e dalla loro idoneità a sortire il risultato sperato (Sez. 2, Sentenza n. 1724 del 29/01/2016, cit.);

che, nel caso di specie, essendo pacificamente emerso che la Colonna ebbe ad agire in giudizio, per il conseguimento del corrispettivo riferito alla prestazione professionale dedotta in giudizio, solo nel maggio del 2001 - e dunque ben oltre il termine semestrale decorrente dalla scadenza dell'obbligazione garantita (e financo dell'ultima sollecitazione stragiudiziale del pagamento) -, deve ritenersi che la stessa sia incorsa nella decadenza prevista dall'art. 1957 c.c. in relazione alla pretesa nei confronti della Russo;

che, conseguentemente, avendo il giudice *a quo* pronunciato la condanna della Russo al pagamento delle somme rivendicate dalla Colonna senza tener conto dell'avvenuta decadenza di quest'ultima dal diritto a pretenderne l'esecuzione, dev'essere pronunciata la cassazione della sentenza impugnata in relazione alla questione indicata;

che, non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, ai sensi dell'art. 384 c.p.c., ritiene il Collegio di poter provvedere alla decisione nel merito sul punto controverso, con l'accoglimento dell'appello proposto dalla Russo e, in parziale riforma della sentenza di primo grado (per il resto integralmente confermata), con il rigetto della domanda proposta dalla Colonna nei confronti della Russo;

che la natura e i termini della controversia, nonché le contrastanti decisioni adottate nel merito, integrano, ad avviso del Collegio, il ricorso di giusti motivi per l'integrale compensazione, tra Marina Colonna e Marcella Russo, delle spese di tutte i gradi e le fasi del giudizio di merito e di legittimità;

P.Q.M.

Accoglie il primo motivo; dichiara assorbito il secondo; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e, decidendo nel merito ai sensi dell'art. 384 c.p.c., in accoglimento dell'appello proposto da Marcella Russo e, in parziale riforma della sentenza di primo grado, per il resto integralmente confermata, rigetta la domanda proposta da Marina Colonna nei confronti di Marcella Russo.

Dichiara integralmente compensate, tra Martina Colonna e Marcella Russo, le spese di tutti i gradi e le fasi del giudizio di merito e di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Terza Sezione