

C-329/19-1

N. R.G. 28891/2016



IL TRIBUNALE DI MILANO  
SEZIONE III CIVILE

Iscritto nel Registro della Corte di giustizia sotto il n° 1113366	
Lussemburgo, 24.04.2019	Per il Cancelliere,
Fax/E-mail: /	Roberto Schiano
Depositato il: 23.04.2019	Amministratore

in composizione monocratica, nella persona del giudice, dott. Giuseppe Fiengo, ha pronunciato la seguente

**ORDINANZA**

nella causa iscritta al n. 28891/2016, avente ad oggetto: *opposizione a precetto*

TRA

CONDOMINIO DI MILANO, VIA MEDA 13/VIA BORROMINI 6 (80344750155), in persona dell'amministratore p. t., rappresentato e difeso dall'avv. Augusto Cirila, elettivamente domiciliato in Milano, via Larga 15, presso lo studio LS Lexjus Sinacta

OPPONENTE

E

EUROTHERMO s.p.a. (03823380153), in persona del legale rappresentante p. t., rappresentata e difesa dall'avv. Attilia Fracchia, presso lo studio della quale, in Milano, piazza Imperatore Tito 8, è elettivamente domiciliata

OPPOSTA

\*\*\*\*\*

**1. L'oggetto del procedimento principale ed i fatti rilevanti.**

Il condominio di Milano, via Meda 13/ via Borromini 6 ha proposto opposizione avverso il precetto con il quale (sulla base del verbale di mediazione del 14 novembre 2014, reso -all'esito del procedimento n. 144/2014 instaurato innanzi all'organismo di mediazione ICAF- tra le parti dell'odierno procedimento e sottoscritto dalle medesime parti e dai rispettivi avvocati) Eurothermo s.p.a. ha intimato il pagamento della somma di euro 21.025,43 (importo pari alla somma degli "interessi di mora calcolati sul capitale scaduto sino al 17.02.2016 come previsto dall'accordo di mediazione" -per euro 20.651,47- degli onorari di precetto -euro 300,00- della richiesta notifica ordinanza e costo -euro 14,58- del 15% spese generali su euro 300,00 -euro 45,00- del 4% su spese imponibili e onorari -euro 14,38).

Secondo quanto si legge nel verbale di mediazione, "Le parti concordano sul fatto che alla data di deposito dell'istanza di mediazione l'importo scaduto era di € 99.545,22 per sorte capitale (come



da verbale in atti) e alla data odierna residua un capitale di € 71.392,31 (come da estratto conto allegato) oltre a interessi calcolati secondo contratto da Eurothermo spa alla data del 02.10.2014 in € 15.648,62 salvo conguaglio al momento dell'effettivo riscontro dei pagamenti effettuati dal condominio". Ancora, secondo quanto risulta dal citato verbale di mediazione, le parti hanno (per quanto qui interessa) raggiunto il seguente accordo: "il condominio si impegna ad estinguere il debito nella misura determinata come sopra per somma capitale e interessi maturati e maturandi sino ad estinzione integrale del debito, versando in favore di Eurothermo spa l'importo di €5.000,00 al mese".

Ai sensi dell'art. 6.3 del contratto originariamente concluso dalle parti (ed espressamente richiamato nel verbale di mediazione "oltre a interessi calcolati secondo contratto"), "In caso di ritardato pagamento il "Committente" si obbliga a corrispondere interessi di mora al tasso del 9.25% e ciò dal momento della scadenza del termine di pagamento al saldo".

Il condominio ha allegato: - che tale accordo di mediazione era ricognitivo del debito del condominio nei confronti di Eurothermo s.p.a. per la somma di euro 71.392,31, oltre ad euro 15.648,62 dovuti per interessi convenzionali sino alla data del 2.10.2014; - che le parti hanno concordato la rateizzazione del debito, sino ad integrale estinzione dello stesso, in rate mensili di importo pari ad euro 5.000,00 ciascuna; - che il condominio ha provveduto al versamento delle somme dovute tanto da aver integralmente adempiuto all'obbligazione del pagamento del capitale e da aver eseguito pagamenti parziali con riferimento alle somme dovute a titolo di interessi; - che Eurothermo, rilevato il mancato pagamento delle somme dovute per il mese di marzo 2016, ha notificato atto di precetto con il quale ha dichiarato di volersi avvalere della decadenza dal beneficio del termine ed ha intimato il pagamento della somma di euro 21.025,43 a titolo di interessi dovuti, oltre ulteriori interessi maturandi.

L'opponente si è limitato a dedurre: - che il mancato pagamento di una sola rata non consente al creditore di avvalersi dell'istituto disciplinato all'art. 1186 c.c. sì che il comportamento della controparte sarebbe espressione di un esercizio abusivo del diritto di credito; - che l'intimazione di pagamento per la somma di euro 21.025,43 è "del tutto illegittima ed infondata", perché, anche ove si ritenesse effettivamente applicabile l'art. 1186 c.c., il titolo esecutivo sulla base del quale è stato notificato il precetto opposto è relativo alle "diverse somme previste dall'accordo di mediazione del 14 novembre vale a dire la somma di € 71.392,31 (già interamente versati) e sugli interessi calcolati dalla stessa creditrice Eurothermo alla data del 02.10.2014 e pari a € 15.648,62. Manca dunque il titolo per richiedere il diverso importo di € 21.025,43 per interessi: l'accordo transattivo è infatti ricognitivo del debito del Condominio nei confronti di controparte ed ha altresì natura novativa in luogo della precedente obbligazione, talchè nasce una nuova obbligazione di pagamento per complessivi € 87.040,93 che diventa il capitale dovuto da versare in rate da 5.000,00 ogni mese fino a estinzione dell'obbligazione. Alla luce di quanto sopra esposto, è evidente che Eurothermo tutt'al più ha titolo esecutivo per intimare il pagamento esclusivamente della somma residuale rispetto all'ammontare indicato nel succitato accordo" (p. 6 dell'atto di citazione in opposizione), erronea dovendo considerarsi la valutazione del periodo compreso tra il 01.01.2011 ed il 17.02.2016. Ed infatti, prosegue l'opponente, il periodo al quale si fa riferimento nel precetto è indice del fatto che "il calcolo degli interessi è stato effettuato ab origine fino al saldo effettivo, in spregio all'intervenuta ricognizione del debito avvenuta mediante accordo di mediazione. Tale interessi così calcolati sono illegittimi e non dovuti in quanto gli interessi di mora decorrenti dal 01.01.2011 al 14.11.2014 (data in cui è stato firmato l'accordo di mediazione) non



*sono dovuti perché tale obbligazione si è estinta proprio in virtù del suddetto accordo”* (pp. 6 e 7 del atto di citazione in opposizione).

Eurothermo s.p.a. ha allegato: - che l'accordo di mediazione, richiamata l'originaria pattuizione in ordine alla misura degli interessi mora, faceva salvo il *“conguaglio al momento dell'effettivo riscontro dei pagamenti effettuati dal condominio”*; - che, essendo stati gli interessi per il ritardato pagamento calcolati sino alla data dell'accordo (2.10.2014), il condominio –nonostante i plurimi pagamenti effettuati- deve ritenersi obbligato, sulla base del verbale di mediazione, al pagamento degli interessi di mora maturati a partire dal 3 ottobre 2014 (e, pertanto, alla somma risultante dal precetto qui opposto) atteso che *“considerata (...) l'ulteriore dilazione di pagamento concessa da Eurothermo per pagare oltre 87.000,00 gli interessi sulla sola somma capitale maturati sulla dilazione (ossia quelli che sarebbero maturati dal 3.10.2014 in poi, sino al saldo del debito), sarebbero stati conteggiati a scalare (avendo cioè riguardo alle date di effettivo pagamento delle rate) e quantificati da Eurothermo al Condominio all'estinzione effettiva del debito (ciò che si è verificata il 16.2.2016)”* (p. 2 della comparsa di costituzione).

Risulta pacifico tra le parti (si vedano l'atto di citazione in opposizione e pagina 3 della comparsa di costituzione) che il condominio ha provveduto al pagamento dell'intera somma dovuta a titolo di capitale, sussistendo invece contestazione in ordine alla debenza di ulteriori somme a titolo di interessi di mora per un periodo successivo alla formazione del titolo esecutivo sulla base del quale è stato notificato il precetto qui opposto.

Con provvedimento interlocutorio, il giudice ha rilevato d'ufficio la possibilità, alla luce della giurisprudenza della Corte di cassazione che sarà di seguito richiamata, di considerare il condominio quale consumatore e (in caso di risposta positiva a tale questione) di rilevare d'ufficio (tra le tante, Corte di giustizia, 4 giugno 2009, C-243/08, *Pannon*) altresì l'abusività della clausola con la quale è stata determinata la misura dell'interesse moratorio.

A fronte di tale rilievo officioso, il condominio, richiamando la giurisprudenza di legittimità citata dal giudice del rinvio, ha affermato il proprio *status* di consumatore e, nella sostanza, ha chiesto al giudice di effettuare la valutazione di abusività della clausola contrattuale la quale non sarebbe stata oggetto di ricognizione del debito in sede di mediazione. Eurothermo s.p.a. ha invece dedotto che non è rilevante, ai fini della decisione, verificare la qualità di consumatore del condominio, dovendo piuttosto valorizzarsi la possibilità per le parti (anche ove una di esse sia un condominio) di pattuire interessi moratori in misura superiore al tasso legale ed allegando che, in concreto, la clausola con la quale è stata determinata la misura degli interessi moratori è stata oggetto di duplice, specifica sottoscrizione secondo quanto richiesto dagli artt. 1341 e 1342 c.c. L'opposta ha infine osservato che neppure sarebbe dato comprendere alla luce di quale parametro la pattuizione contrattuale dell'interesse moratorio potrebbe considerarsi vessatoria tenuto anche presente che il tasso legale degli interessi con riferimento alle domande giudiziali proposte a partire dal giorno 1 gennaio 2015 è pari all'8% (art. 1284, co. 4, c.c.).

## **2. Le norme rilevanti ai fini della questione.**

Ai sensi dell'art. 479, co. 1, del codice di procedura civile (di seguito, c.p.c.) *“Se la legge non dispone altrimenti, l'esecuzione forzata deve essere preceduta dalla notificazione del titolo in forma esecutiva e del precetto”*. L'art. 480, co. 1, c.p.c. dispone che *“Il precetto consiste nell'intimazione di adempiere l'obbligo risultante dal titolo esecutivo entro un termine non minore di dieci giorni,*



*salva l'autorizzazione di cui all'art. 482, con l'avvertimento che, in mancanza, si procederà a esecuzione forzata".*

Ai sensi dell'art. 11, co. 1, d. lgs. n. 28/2010, recante *"attuazione dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali"*, *"Se è raggiunto un accordo amichevole, il mediatore forma processo verbale al quale è allegato il testo dell'accordo medesimo (...)"*. Il comma 3 del medesimo articolo prevede inoltre che *"Se e' raggiunto l'accordo amichevole di cui al comma 1 ovvero se tutte le parti aderiscono alla proposta del mediatore, si forma processo verbale che deve essere sottoscritto dalle parti e dal mediatore, il quale certifica l'autografia della sottoscrizione delle parti o la loro impossibilita' di sottoscrivere (...)"*; il comma 5 dello stesso articolo 11 prevede, infine, che *"Il processo verbale e' depositato presso la segreteria dell'organismo e di esso e' rilasciata copia alle parti che lo richiedono"*.

Ai sensi dell'art. 12, co. 1, d. lgs. n. 28/2010 (nella parte che viene qui in rilievo) *"Ove tutte le parti aderenti alla mediazione siano assistite da un avvocato, l'accordo che sia stato sottoscritto dalle parti e dagli stessi avvocati costituisce titolo esecutivo per l'espropriazione forzata, l'esecuzione per consegna e rilascio, l'esecuzione degli obblighi di fare e non fare, nonché per l'iscrizione di ipoteca giudiziale. Gli avvocati attestano e certificano la conformità dell'accordo alle norme imperative e all'ordine pubblico. L'accordo di cui al periodo precedente deve essere integralmente trascritto nel precetto ai sensi dell'articolo 480, secondo comma, del codice di procedura civile (...)"*.

Ai sensi dell'art. 615, co. 1, c.p.c. *"Quando si contesta il diritto della parte istante a procedere ad esecuzione forzata e questa non è ancora iniziata, si può proporre opposizione al precetto con citazione davanti al giudice competente per materia o valore e per territorio a norma dell'art. 27 (...)"*.

L'art. 3, co. 1, lett. a) d. lgs. n. 206/2005, c.d. *"codice del consumo"* (che, attualmente, contiene – anche- le norme mediante le quali è stata trasposta in Italia la direttiva 93/13/CEE) definisce il consumatore o utente come *"la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale eventualmente svolta"*.

L'art. 33, co. 2, lett. f, del medesimo decreto legislativo prevede che *"Si presumono vessatorie fino a prova contraria le clausole che hanno per oggetto, o per effetto, di: (...) f) imporre al consumatore, in caso di inadempimento o di ritardo nell'adempimento, il pagamento di una somma di denaro a titolo di risarcimento, clausola penale o altro titolo equivalente d'importo manifestamente eccessivo"* (si veda, in proposito, l'art. 1, lett. e) dell'allegato alla direttiva 93/13/CEE).

La disciplina del condominio (del quale il legislatore italiano non offre una definizione) è dettata a partire dall'art. 1117 c.c., ai sensi del quale *"Sono oggetto di proprietà comune dei proprietari delle singole unità immobiliari dell'edificio, anche se aventi diritto a godimento periodico e se non risulta il contrario dal titolo: 1) tutte le parti dell'edificio necessarie all'uso comune, come il suolo su cui sorge l'edificio, le fondazioni, i muri maestri, i pilastri e le travi portanti, i tetti e i lastrici solari, le scale, i portoni di ingresso, i vestiboli, gli anditi, i portici, i cortili e le facciate; 2) le aree destinate a parcheggio nonché i locali per i servizi in comune, come la portineria, incluso l'alloggio del portiere, la lavanderia, gli stenditoi e i sottotetti destinati, per le caratteristiche strutturali e funzionali, all'uso comune; 3) le opere, le installazioni, i manufatti di qualunque genere destinati all'uso comune, come gli ascensori, i pozzi, le cisterne, gli impianti idrici e fognari, i sistemi centralizzati di distribuzione e di trasmissione per il gas, per l'energia elettrica, per il riscaldamento ed il condizionamento dell'aria, per la ricezione radiotelevisiva e per l'accesso a*



*qualunque altro genere di flusso informativo, anche da satellite o via cavo, e i relativi collegamenti fino al punto di diramazione ai locali di proprietà individuale dei singoli condomini, ovvero, in caso di impianti unitari, fino al punto di utenza, salvo quanto disposto dalle normative di settore in materia di reti pubbliche”.*

Pur identificando realtà giuridiche diverse e non omogenee, il condominio ricorre allorché “*più unità immobiliari o più edifici ovvero più condomini di unità immobiliari o di edifici abbiano parti comuni ai sensi dell'articolo 1117*” (art. 1117bis c.c.) e vale ad individuare una situazione strumentale al perseguimento delle utilità derivanti, per i singoli condomini, dalle proprietà esclusive; situazione destinata a qualificare il “fatto” della pluralità di proprietà individuali in un edificio.

Il perseguimento delle finalità del condominio è realizzato attraverso una peculiare organizzazione. Il codice civile, in particolare, disciplina l'amministratore del condominio e l'assemblea dei condomini la quale ultima, ai sensi dell'art. 1135 c.c., provvede –tra l'altro- “*1) alla conferma dell'amministratore e all'eventuale sua retribuzione; 2) all'approvazione del preventivo delle spese occorrenti durante l'anno e alla relativa ripartizione tra i condomini; 3) all'approvazione del rendiconto annuale dell'amministratore e all'impiego del residuo attivo della gestione; 4) alle opere di manutenzione straordinaria e alle innovazioni, costituendo obbligatoriamente un fondo speciale di importo pari all'ammontare dei lavori; se i lavori devono essere eseguiti in base a un contratto che ne prevede il pagamento graduale in funzione del loro progressivo stato di avanzamento, il fondo può essere costituito in relazione ai singoli pagamenti dovuti (...)*”.

L'amministratore, nominato dall'assemblea (o, in mancanza, dall'autorità giudiziaria su ricorso di uno o più condomini), è tenuto, contestualmente all'accettazione della nomina e ad ogni rinnovo dell'incarico, a comunicare “*i propri dati anagrafici e professionali, il codice fiscale, o, se si tratta di società, anche la sede legale e la denominazione, il locale ove si trovano i registri di cui ai numeri 6) e 7) dell'articolo 1130, nonché i giorni e le ore in cui ogni interessato, previa richiesta all'amministratore, può prenderne gratuitamente visione e ottenere, previo rimborso della spesa, copia da lui firmata*” (art. 1129, co. 2, c.c.). Lo stesso “*è obbligato a far transitare le somme ricevute a qualunque titolo dai condomini o da terzi, nonché quelle a qualsiasi titolo erogate per conto del condominio, su uno specifico conto corrente, postale o bancario, intestato al condominio; ciascun condomino, per il tramite dell'amministratore, può chiedere di prendere visione ed estrarre copia, a proprie spese, della rendicontazione periodica*” (art. 1129, co. 7 c.c.) e può essere revocato per gravi irregolarità (gravi irregolarità ravvisabili, ai sensi dell'art. 1129, co. 12, n. 4 c.c. nel caso di “*gestione secondo modalità che possono generare possibilità di confusione tra il patrimonio del condominio e il patrimonio personale dell'amministratore o di altri condomini*”). Ai sensi dell'art. 1130 c.c., l'amministratore è inoltre tenuto a “*1) eseguire le deliberazioni dell'assemblea, convocarla annualmente per l'approvazione del rendiconto condominiale di cui all'articolo 1130-bis e curare l'osservanza del regolamento di condominio; 2) disciplinare l'uso delle cose comuni e la fruizione dei servizi nell'interesse comune, in modo che ne sia assicurato il miglior godimento a ciascuno dei condomini; 3) riscuotere i contributi ed erogare le spese occorrenti per la manutenzione ordinaria delle parti comuni dell'edificio e per l'esercizio dei servizi comuni; 4) compiere gli atti conservativi relativi alle parti comuni dell'edificio (...)*”.

Ai sensi dell'art. 1131, coo. 1 e 2, c.c. “*Nei limiti delle attribuzioni stabilite dall'articolo 1130 o dei maggiori poteri conferitigli dal regolamento di condominio o dall'assemblea, l'amministratore ha la rappresentanza dei partecipanti e può agire in giudizio sia contro i condomini sia contro i terzi.*”



*Può essere convenuto in giudizio per qualunque azione concernente le parti comuni dell'edificio; a lui sono notificati i provvedimenti dell'autorità amministrativa che si riferiscono allo stesso oggetto”.*

*Ai sensi dell'art. 1133 c.c., “I provvedimenti presi dall'amministratore nell'ambito dei suoi poteri sono obbligatori per i condomini. Contro i provvedimenti dell'amministratore è ammesso ricorso all'assemblea, senza pregiudizio del ricorso all'autorità giudiziaria nei casi e nel termine previsti dall'articolo 1137”.*

*Ai sensi dell'art. 71bis disp. att. c.c. “Possono svolgere l'incarico di amministratore di condominio coloro: a) che hanno il godimento dei diritti civili; b) che non sono stati condannati per delitti contro la pubblica amministrazione, l'amministrazione della giustizia, la fede pubblica, il patrimonio o per ogni altro delitto non colposo per il quale la legge commina la pena della reclusione non inferiore, nel minimo, a due anni e, nel massimo, a cinque anni; c) che non sono stati sottoposti a misure di prevenzione divenute definitive, salvo che non sia intervenuta la riabilitazione; d) che non sono interdetti o inabilitati; e) il cui nome non risulta annotato nell'elenco dei protesti cambiari; f) che hanno conseguito il diploma di scuola secondaria di secondo grado; g) che hanno frequentato un corso di formazione iniziale e svolgono attività di formazione periodica in materia di amministrazione condominiale.*

*I requisiti di cui alle lettere f) e g) del primo comma non sono necessari qualora l'amministratore sia nominato tra i condomini dello stabile.*

*Possono svolgere l'incarico di amministratore di condominio anche società di cui al titolo V del libro V del codice. In tal caso, i requisiti devono essere posseduti dai soci illimitatamente responsabili, dagli amministratori e dai dipendenti incaricati di svolgere le funzioni di amministrazione dei condomini a favore dei quali la società presta i servizi”.*

*Infine, ai sensi dell'art. 2659, co. 1, n. 1 c.c., la domanda di trascrizione di un atto tra vivi deve contenere, per i condomini “l'eventuale denominazione, l'ubicazione e il codice fiscale” del condominio.*

*La natura giuridica del condominio è oggetto di contrastanti orientamenti della dottrina e della giurisprudenza nazionali.*

*Grande fortuna ha avuto nella giurisprudenza nazionale la definizione del condominio quale “ente di gestione sfornito di personalità distinta da quella dei suoi partecipanti” (tra le tante, Cass., 9 novembre 2017, n. 26557, Cass., 21 febbraio 2017, n. 4436, Cass. 24 luglio 2012, n. 12911); definizione che, pur ricomprendendo tanto la collettività dei singoli condomini, quanto il profilo gestionale del condominio, ha, tuttavia, secondo alcuni autori, consentito di eludere e non di risolvere i problemi relativi alla soggettività del condominio.*

*Recentemente Cass. 18 settembre 2014, n. 19663, rilevato come la formula del condominio quale “ente di gestione” “rischia di generare equivoci circa la possibilità di attribuire al condominio una soggettività paragonabile a quella correttamente ricollegata agli enti collettivi non riconosciuti come persone giuridiche” ha, valorizzando alcune norme recentemente introdotte e sopra ritrascritte (artt. 1129, co. 12, n. 4, 1135, n. 4 e 2659 c.c.), affermato che non è possibile ignorare la tendenza verso la “progressiva configurabilità in capo al condominio di una sia pur attenuata personalità giuridica, e comunque sicuramente, in atto, di una soggettività giuridica autonoma” (nel senso della configurabilità del condominio quale soggetto distinto dai singoli condomini, pur se non dotato di autonomia patrimoniale perfetta, anche Cass., 29 marzo 2017, n. 8150).*

### **3. Il motivo del rinvio pregiudiziale.**



Il giudice del rinvio ritiene che la clausola contenuta nell'art. 6.3 del contratto originariamente concluso dalle parti (ed espressamente richiamato nel verbale di mediazione sulla base del quale è stato notificato il precetto oggetto di opposizione) possa essere valutata come clausola vessatoria ai sensi dell'art. 33, co. 2, d. lgs. n. 206/2005; questione rilevante ai fini della presente decisione, atteso che, ove effettivamente ad una simile conclusione si arrivasse, potrebbe non esser dovuta alcuna somma alla parte opposta (Corte di giustizia, 30 maggio 2013, C-488/11, *Asbeek Brusse*) e, pertanto, l'opposizione potrebbe essere accolta.

Presupposto per una simile conclusione è, tuttavia, la possibilità di rinvenire nel condominio un consumatore; possibilità della quale il giudice del rinvio dubita.

Secondo una consolidata giurisprudenza della Corte di cassazione *“al contratto concluso con un professionista da un amministratore di condominio, ente di gestione sfornito di personalità giuridica distinta da quella dei suoi partecipanti, si applica la disciplina di tutela del consumatore, agendo l'amministratore stesso come mandatario con rappresentanza dei singoli condomini, i quali devono essere considerati consumatori, in quanto persone fisiche operanti per scopi estranei ad attività imprenditoriale o professionale”* (Cass. 22 maggio 2015, n. 10679; conformi, tra le altre, Cass. 12 gennaio 2005, n. 452, Cass. 24 luglio 2001, n. 10086).

Il giudice del rinvio rileva, tuttavia, come la nozione (comunitaria e nazionale –adottata in sede di recepimento della disciplina europea) di consumatore abbia riguardo alla *“persona fisica”* che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale eventualmente svolta. Alla sola *“persona fisica”* fanno riferimento, in particolare, tanto l'art. 2, lett. b) direttiva 93/13/CEE (e, in Italia, l'art. 3, co. 1, d. lgs. n. 206/05), quanto, tra l'altro, l'art. 3, lett. a) direttiva 2008/48/CE (richiamato dall'art. 4, direttiva 2014/17/UE e, già, l'art. 1.2, lett. a) direttiva 87/102/CEE), l'art. 1.2, lett. a) direttiva 1999/44/CE, l'art. 2, n. 1 direttiva 2011/83/UE, nonché il regolamento (CE) n. 593/08 (art. 6); alla *“persona”* fa riferimento l'art. 17 regolamento (UE) n. 1215/2012 (nonchè, precedentemente, gli artt. 15 regolamento CE n. 44/2001 e 13 convenzione di Bruxelles del 1968 concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale).

Ebbene, tanto ove si accolga la nozione *“tradizionale”* di condominio quale ente di gestione, quanto ove si faccia invece riferimento al condominio come ad un soggetto giuridico autonomo rispetto ai singoli condomini (questione che, secondo questo giudice, ha rilievo meramente interno), sussiste (nonostante la citata, consolidata giurisprudenza della Corte di cassazione da ultimo citata) la difficoltà di considerare il condominio quale *“persona fisica”* e, pertanto, quale consumatore.

Del resto, la stessa giurisprudenza della Corte di giustizia ha offerto, del consumatore, una nozione restrittiva.

Con la sentenza 22 novembre 2001, C-541/99 e C-542/99, *Cape s.n.c.*, con riferimento a due contratti conclusi da imprenditori (uno dei quali avente forma di società in nome collettivo e l'altro di società a responsabilità limitata), la Corte di giustizia ha affermato che *“la nozione di «consumatore», come definita dall'art. 2, lett. b), della direttiva, dev'essere interpretata nel senso che si riferisce esclusivamente alle persone fisiche”*.

In numerose occasioni la stessa Corte di Lussemburgo ha peraltro esaminato la portata della nozione di consumatore accolta dall'art. 2, lett. b) della direttiva 93/13/CEE non nella prospettiva (pur evocata dalla lettera della disposizione da ultimo citata –e di quelle precedentemente richiamate) della dicotomia persona fisica – persona giuridica, ma avendo riguardo alla qualità dei contraenti, al fatto cioè che gli stessi, nel concludere il contratto, agiscano o meno nell'ambito della propria attività professionale (tra le tante, Corte di giustizia, 19 novembre 2015, C-74/15, *Tarcău*,



Corte di giustizia, 15 gennaio 2015, C- 537/13, *Šiba*, Corte di giustizia, 30 maggio 2013, C- 488/11, *Asbeek Brusse e de Man Garabito*). Un simile orientamento è stato dalla Corte fatto proprio in considerazione della *ratio* della complessiva tutela accordata al consumatore e, cioè, sulla base della situazione di inferiorità nella quale versa il consumatore rispetto al professionista per quanto riguarda sia il potere di trattativa sia il livello di informazione; situazione di inferiorità che induce il contraente debole ad aderire alle condizioni predisposte dal professionista, senza poter incidere sul contenuto delle stesse (*ex plurimis*, oltre alle due decisioni da ultimo citate, v. anche, Corte di giustizia, 26 ottobre 2006, C-168/2005, *Mostaza Claro*) e che giustifica l'intervento esercitato ai sensi dell'art. 6 della direttiva 93/13/CEE destinato a sostituire ad un equilibrio tra le parti solo nominale un equilibrio reale, teso a ristabilire l'eguaglianza sostanziale tra le parti (tra le tante, Corte di giustizia, 17 luglio 2014, C-169/14, *Sánchez Morcillo*, Corte di giustizia, 14 giugno 2012, C-618/10, *Banco Español de Crédito*).

È stato in tal modo affermato che la nozione di consumatore ha "*carattere oggettivo*" e prescinde dalle conoscenze concrete che l'interessato può avere o dalle informazioni delle quali egli realmente dispone, sì che il giudice nazionale, per verificare se un contraente possa essere qualificato come consumatore, deve tenere in considerazione tutte le circostanze del caso concreto e, in particolare, la "*natura del bene o del servizio del contratto considerato, idonee a dimostrare i fini per i quali il bene o il servizio è acquisito*" (Corte di giustizia, 3 settembre 2015, C-110/14, *Costea*, sentenza con la quale la Corte ha affermato che non può escludersi la possibilità di qualificare un avvocato come consumatore nel caso in cui tale avvocato agisca per fini non rientranti nella propria attività professionale, atteso che "*un avvocato che stipuli con una persona fisica o giuridica, la quale agisce nell'ambito della sua attività professionale: un contratto non correlato all'esercizio della professione legale, segnatamente in quanto privo di collegamento con l'attività del suo studio, versa infatti, rispetto a tale persona, nella situazione di inferiorità*" che è alla base della tutela apprestata al consumatore).

A conclusioni analoghe la Corte di giustizia è pervenuta anche nell'interpretazione delle norme relative alle controversie transfrontaliere.

In particolare, pur precisando che le nozioni contenute in tali strumenti normativi devono essere interpretate in maniera autonoma, la Corte di Lussemburgo ha affermato che "*per garantire il rispetto degli obiettivi perseguiti dal legislatore europeo nel settore dei contratti conclusi dai consumatori, nonché la coerenza del diritto dell'Unione, si deve tenere parimenti conto della nozione di "consumatore" contenuta in altre normative dell'Unione*" (Corte di giustizia, 25 gennaio 2018, C-498/16, *Schrems* che richiama anche Corte di giustizia, 5 dicembre 2013, C-508/12, *Vapenik*) ed ha adottato una interpretazione "*restrittiva*" (Corte di giustizia, 25 gennaio 2018, C-498/16, *Schrems*) di consumatore fondata anche sull'esigenza di rispettare i principi generali posti in materia di giurisdizione con riferimento ai rapporti contrattuali.

Così, nell'interpretare la nozione autonoma di consumatore accolta sin dalla convenzione di Bruxelles del 1968, concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, la Corte ha ritenuto che gli artt. 13 e 14 di tale convenzione hanno riguardo al "*consumatore finale privato, non impegnato in attività commerciali o professionali*" (Corte di giustizia, 19 gennaio 1993, C-89/91, Corte di giustizia, 21 giugno 1978, C-150/77, *Società Bertrand*). Nello stesso senso, sempre con riferimento alle richiamate disposizioni della Convenzione di Bruxelles, la Corte di giustizia ha osservato che "*al fine di stabilire lo status di consumatore di una persona, nozione che va interpretata restrittivamente, occorre riferirsi al ruolo di tale persona in un contratto determinato, rispetto alla natura ed alla finalità di quest'ultimo, e*



*non invece alla situazione soggettiva di tale stessa persona (...) È quindi conforme sia alla lettera, sia allo spirito nonché alla finalità delle disposizioni considerate la conclusione che il particolare regime di tutela da esse istituito riguarda unicamente i contratti conclusi al di fuori ed indipendentemente da qualsiasi attività o finalità professionale, attuale o futura” (Corte di giustizia, 3 luglio 1997, C-269/95, Benincasa); principio, questo, sulla base del quale è stato successivamente affermato che “un soggetto che ha stipulato un contratto relativo ad un bene destinato ad un uso in parte professionale ed in parte estraneo alla sua attività professionale non ha il diritto di avvalersi del beneficio delle regole di competenza specifiche previste dagli artt. 13-15 della detta Convenzione, a meno che l'uso professionale sia talmente marginale da avere un ruolo trascurabile nel contesto globale dell'operazione di cui trattasi, essendo irrilevante a tale riguardo il fatto che predomini l'aspetto extraprofessionale” (Corte di giustizia, 20 gennaio 2005, C-464/01, Gruber).*

Ancora, con la decisione 25 gennaio 2018, C-498/16, *Schrems* la Corte di giustizia ha ribadito che la nozione di consumatore “*si definisce per opposizione a quella di operatore economico*” e prescinde dalle conoscenze o dalle informazioni di cui una persona realmente dispone, sì che “*né le competenze che l'interessato possa acquisire nel settore nel cui ambito rientrano tali servizi, né il suo impegno ai fini della rappresentanza dei diritti degli interessi degli utilizzatori di tali servizi lo privano della qualità di «consumatore» ai sensi dell'articolo 15 del regolamento n. 44/2001*”; ne discende, secondo la Corte, che “*Un'interpretazione della nozione di «consumatore» che escludesse tali attività si risolverebbe, infatti, nell'impedire una tutela effettiva dei diritti di cui i consumatori dispongono nei confronti delle loro controparti professionali, compresi quelli relativi alla protezione dei loro dati personali*”.

Ebbene, la mera lettura della definizione normativa di consumatore e la sopra citata giurisprudenza della Corte di giustizia inducono a ritenere che, a dispetto della giurisprudenza della Corte di cassazione italiana, il condominio non possa essere considerato consumatore, non essendo una “*persona fisica*”.

Questo giudice nutre tuttavia un residuale dubbio derivante dal fatto che la distinzione tra persona fisica e persona giuridica (alla base della nozione di consumatore e professionista accolta dal legislatore europeo) rischia di non ricomprendere situazioni soggettive (peraltro esistenti solo in alcuni ordinamenti degli Stati membri) che sfuggono ad una simile, rigida dicotomia.

Che il legislatore europeo, nell'approntare la tutela del consumatore, abbia avuto riguardo ad una simile distinzione, ritenuta esaustiva di tutte le entità soggettive conosciute dagli ordinamenti degli Stati membri, sarebbe confermato, secondo il giudice del rinvio, oltre che dalle disposizioni normative sopra citate (e dalle corrispondenti definizioni di professionista ed imprenditore), anche dal considerando 13 della direttiva 2011/83/UE il quale, nel far salva la competenza degli Stati membri in ordine alla conservazione o introduzione di una legislazione nazionale corrispondente a quella della direttiva da ultimo richiamata, in materia di contratti pur non rientranti in tale direttiva, prevede, a titolo esemplificativo, la facoltà per gli Stati membri di estendere l'applicazione delle norme della direttiva alle (sole) “*persone giuridiche o alle persone fisiche che non sono consumatori ai sensi della presente direttiva*”.

È tuttavia possibile che soggetti non riconducibili alle categorie della persona fisica o della persona giuridica possano trovarsi (sia quanto al potere di trattativa, sia quanto al livello di informazione) in una situazione di inferiorità rispetto al professionista tale da giustificare una tutela (sostanziale e processuale) idonea a sostituire ad un equilibrio tra le parti solo formale un equilibrio reale ed una eguaglianza sostanziale tra le parti.



In tali casi, il giudice del rinvio intende verificare se l'interpretazione teleologica delle norme a tutela del consumatore offerta dalla Corte di giustizia sia tale da consentire di rinvenire lo status di consumatore anche ad un soggetto che non può essere considerato persona fisica o persona giuridica.

P.Q.M.

Il Tribunale così provvede:

- 1) rimette alla Corte di Giustizia dell'Unione europea la seguente questione pregiudiziale: *“Se la nozione di consumatore quale accolta dalla direttiva 93/13/CEE osti alla qualificazione come consumatore di un soggetto (quale il condominio nell'ordinamento italiano) che non sia riconducibile alla nozione di “persona fisica” e di “persona giuridica”, allorquando tale soggetto concluda un contratto per scopi estranei all'attività professionale e versi in una situazione di inferiorità nei confronti del professionista sia quanto al potere di trattativa, sia quanto al potere di informazione”;*
- 2) dispone a cura della Cancelleria la trasmissione del presente provvedimento alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea (Rue du Fort Niedergrünwald, L-2925 Lussemburgo) unitamente a copia integrale del fascicolo di causa, mediante plico raccomandato;
- 3) sospende il procedimento;
- 4) manda alla Cancelleria per la comunicazione alle parti.

Si comunichi.

Milano, il 01.04.2019.

Il Giudice  
Dott. Giuseppe Fiengo

