

ALCUNI PUNTI CONTROVERSI IN MATERIA DI LOCAZIONE

Relatore:

dott. Michele VARRONE

consigliere della Corte di Cassazione

1. Fin dalla sentenza 24 aprile 1981 n. 2469 la S.C. ha affermato che in tema di disciplina transitoria delle locazioni d'immobili urbani – come stabilita dal titolo secondo della legge 27 luglio 1978 n. 392 (cosiddetta sull'“equo canone”) – la mancanza di qualsivoglia incompatibilità di ordine logico-concettuale tra la sanatoria della morosità come regolata dalla norma processuale dell'art. 55 e le locazioni non abitative come richiamate dalla norma, anch'essa di natura processuale, di cui all'art. 74; la perentorietà di tale richiamo, senza riserve o limitazioni; la corrispondenza tra la lettera e la *ratio* della norma, escludono una interpretazione riduttiva dell'istituto della sanatoria della morosità, come descritto all'art. 55; esso, di conseguenza, è applicabile anche con riferimento alle locazioni di immobili adibiti ad uso diverso da quello di abitazione. Così inaugurando un filone giurisprudenziale che ha trovato continue conferme (Cass. 25 giugno 1983 n. 4371; *id.* 20 aprile 1984 n. 2594; *id.* 27 novembre 1986 n. 6995; *id.* 17 aprile 1987 n. 3791; *id.* 15 marzo 1991 n. 2772) con riguardo alla disciplina transitoria, ma che è stato esteso anche a quella ordinaria e, cioè, alle locazioni non abitative stipulate successivamente all'entrata in vigore della l. n. 392 del 1978, nei riguardi delle quali, in mancanza dell'espresso richiamo di cui all'art. 74 l. *cit.*, poteva invocarsi solo la mancanza di esplicite limitazioni e, soprattutto, di qualsivoglia incompatibilità di ordine logico-concettuale (Cass. 26 luglio 1986 n. 4799; in senso conforme Cass. 21 settembre 1988 n. 5182).

Tuttavia, dopo che le S.U. della Corte di Cassazione hanno limitato alle locazioni abitative la predeterminazione legale tipica della gravità dell'inadempimento del conduttore *ex art. 5 l. cit.*, escludendo che tra l'art. 5 e l'art. 55 esista un nesso di interdipendenza tale da condizionare l'applicabilità della sanatoria prevista da quest'ultimo alla vigenza del criterio valutativo posto dal primo (Cass., sez. un., 28 dicembre 1990 n. 12210), la Terza Sezione della Corte ha mutato indirizzo, affermando che, a differenza del regime transitorio delle locazioni urbane disposto dalla legge n. 392 del 1978 (art. 74), *nel regime ordinario*, in mancanza di un onnicomprensivo richiamo, l'art. 55 della detta legge – senza porsi in contrasto con il principio di eguaglianza *ex art. 3 Cost.* – consente al conduttore di sanare la morosità dei canoni soltanto con riguardo alle locazioni per uso abitativo indicate dall'art. 5 della legge e non è, quindi, applicabile alle locazioni per uso non abitativo, che sono assoggettate ad una autonoma disciplina alla quale possono essere estese solo le norme sulle locazioni abitative espressamente richiamate, tra le quali non rientra quella del citato articolo (Cass. 28 febbraio 1992 n. 2496, *Giust. civ.* 1994, I, 593, con nota di N. Izzo).

Questa pronuncia si è uniformata alla giurisprudenza di merito di gran lunga prevalente ed alla migliore dottrina (vedile citate nella nota di Izzo sopramenzionata, nonché nella nota redazionale a Cass. n. 2594 del 1984, in *Foro it.* 1985, I, 1159), fin dall'entrata in vigore della legge sull'equo canone concordi nel ritenere l'inammissibilità della sanatoria *ex art. 55* sia per il regime transitorio che per quello ordinario; ancorché nella pronuncia delle S.U. si affermi, per le locazioni non abitative, che resta ferma la possibilità per il conduttore inadempiente di sanare la mora con la modalità dell'art. 55. Questa precisazione, recepita anche nella massima ufficiale, è stata ritenuta "più che l'enunciazione di un ulteriore principio di diritto ... una deduzione argomentativa priva però di qualsiasi valore ai fini nomofilattici perché estranea alla fattispecie oggetto della controversia decisa" (IZZO, *op. loc. cit.*).

Siccome però la massima è stata puntualmente ribadita, nella sua interezza, da successive pronunce della stessa Terza Sezione (20 gennaio 1993 n. 659; *id.* 24 giugno 1993 n. 7002), è auspicabile l'intervento chiarificatore delle S.U., anche perché non sembra decisiva neppure la recente pronuncia della Corte Costituzionale (ord. 23 dicembre 1993 n. 461) la quale, dichiarando la manifesta infondatezza della questione di legittimità dell'art. 55 nella parte in cui esclude l'applicabilità della sanatoria alle locazioni non abitative in regime ordinario, si limita a parlare di tale "più restrittiva linea interpretativa".

2. Sul tema dell'applicabilità, ai contratti di locazione aventi per oggetto alloggi di edilizia economica e popolare, della sanatoria di cui all'art. 55, l. n. 392 del 1978, non sussistono precedenti di legittimità. Fra i giudici di merito, si rinviene invece il decreto 13 gennaio 1983 del Pretore di Como il quale dichiara inammissibile il decreto ingiuntivo con ordine di rilascio *ex art. 32 R.D. n. 1165 del 1938* nei confronti dell'assegnatario di alloggio I.A.C.P. per incompatibilità con il sistema introdotto dalla l. n. 392 del 1978 ed, in particolare, per l'impossibilità di applicare la speciale procedura di cui all'art. 55 *cit.*, stante il differimento del contraddittorio ad un'eventuale fase successiva di opposizione del conduttore, tenuto invece a sanare la morosità entro il breve termine di opposizione di 20 giorni, pena, in caso contrario, l'esecutività del provvedimento di rilascio (*Foro it.*, 1984, I, 3064). In via generale, per l'applicabilità della l. n. 392 del 1978 alle locazioni degli alloggi I.A.C.P., v. pure Conc. Piacenza, 1° ottobre 1983 (*Arch. loc.* 1983, 775); Pret. Foggia, 11 novembre 1985 (*Arch. loc.* 1986, 144, con riguardo specificamente all'art. 56). In senso contrario. Trib. Milano, 15 settembre 1983 (*Loc. urb.* 1984, 61) e Pret. Aversa, 9 gennaio 1986 (*Foro it.*, 1987, I, 183).

Successivamente, con lucida ed analitica ordinanza 29 giugno 1990 (*Rass. equo can.* 1991, 187 con nota di F. Trifone), il Tribunale di Roma ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 32 t.u. sull'edilizia popolare ed economica approvato con R.D. 28 aprile 1938 n. 1165 – il quale riconosce al decreto ingiuntivo di pagamento, emesso dal giudice su ricorso dello I.A.C.P. contro l'inquilino moroso, natura di titolo esecutivo per lo sfratto e per l'esecuzione sui beni mobili del debitore – per irrazionale disparità di trattamento tra gli inquilini di alloggi di edilizia pubblica e quelli di edilizia privata, in relazione alla concessione di un termine per sanare la morosità e per la possibile lesione del diritto di difesa a causa delle difficoltà e della brevità del termine per l'opposizione al decreto di sfratto immediatamente esecutivo. Il giudice delle leggi, con sentenza 19 novembre 1991 n. 419 (*Giust. Civ.*, 1992, I, 313, con accurata nota di N. Izzo) ha ritenuto non fondata la questione (richiamando la precedente pronuncia 23 dicembre 1969 n. 159 con la quale aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale dei commi 3 e 7 dell'art. 32 R.D. n. 1165 del 1938, nelle parti in cui, per il pagamento dei canoni scaduti e per l'opposizione al decreto ingiuntivo) fissavano termini diversi da quelli previsti dall'art. 641 c.p.c. per l'ordinario procedimento ingiuntivo), in considerazione dell'interesse pubblico perseguito (accordare all'Istituto una procedura particolarmente rapida per il recupero dei canoni ed il rilascio dell'alloggio) e della non identità di situazione tra inquilino di privata abitazione e concessionario di alloggio popolare. Ma questa volta la Corte Costituzionale ha aggiunto qualcosa di molto interessante, prospettando il *dovere* del legislatore di sostituire la disciplina del 1938 con altra più rispettosa della odierna rilevanza costituzionale del diritto all'abitazione, che ha portata generale e supera la separazione tra edilizia pubblica e privata, specie considerando che la sopravvenuta l. n. 392 del 1978 ha ridisciplinato organicamente l'intera materia locatizia ed, in particolare con gli artt. 55 e 56, la situazione del conduttore moroso, concedendogli la possibilità di una sanatoria dell'inadempimento preclusiva dell'eventuale risoluzione del rapporto.

3. In tema di morosità parziale esiste una sola pronuncia della Cassazione, secondo la quale qualora il conduttore si avvalga del meccanismo di sanatoria previsto dall'art. 55 l. 392 del 1978 per ridurre solo in parte la morosità, resta escluso che la inadempienza residua sia suscettibile di una nuova verifica, da effettuarsi successivamente alla prima udienza, della sua importanza secondo i parametri predeterminati dall'art. 5 della citata legge al fine di giustificare la risolubilità del contratto (Cass. 15 marzo 1989, *Foro it.* 1989, I, 1825, con nota di D. Piombo; *Giust. civ.* 1989, I, 2112, con nota di G. Grasselli e *Rass. equo can.* 1989, 48, con nota di G. Spagnuolo). Pronuncia in linea con il precedente indirizzo della stessa Corte (Cass. 27 novembre 1986 n. 6995 e 16 luglio 1986 n. 4598, *Foro it.* 1987, I, 2831 e 113), seguito da diversi giudici del merito (Trib. Genova 6 marzo 1987 e Pret. Chieti 22 aprile 1988, *Arch. loc.* 1988, 157 e 437).

Sotto il profilo processuale, Pret. Firenze 13 marzo 1987 (*Arc. loc.* 1987, 379) afferma che quando la morosità residuale dopo la scadenza del termine di grazia riguardi solo le spese processuali, deve escludersi l'emissione dell'ordinanza di convalida (in senso conforme Pret. Verona 29 maggio 1985, *Foro it.* 1986, I, 388, mentre Pret. Brindisi, ord. 16 febbraio 1988, *id.* 1988, I, 608, la esclude anche se il mancato pagamento riguardi gli interessi di mora).

Ma l'aspetto più delicato riguarda il caso in cui il conduttore intimato, contestando ma solo in parte l'ammontare della dedotta morosità, chieda di avvalersi dell'art. 55 l. n. 392 del 1978 per il pagamento non già della somma indicata dal locatore, ma di quella minore riconosciuta. Il problema è stato affrontato *ex professo* in una pronuncia di merito, secondo la quale ove il conduttore, cui sia stato intimato sfratto per morosità, contesti in parte il debito e chieda un termine per sanare la morosità relativamente alle somme che non contesta di dovere, non può concedersi il termine di grazia previsto dal 2° comma dell'art. 55 l. n. 392 del 1978, bensì quello di cui all'art. 666 c.p.c.. Peraltro, qualora lo stesso conduttore abbia chiesto in subordine il termine di cui all'art. 55 *cit.* per pagare l'intera somma richiesta dal locatore, può concedersi questo termine alternativamente a quello previsto dall'art. 666 c.p.c.; con la conseguenza che se il conduttore versa entro tale ultimo termine il canone non contestato, lo sfratto nei suoi confronti non può essere convalidato, ma egli può essere condannato al rilascio se nel prosieguo del giudizio si accerti l'infondatezza delle sue eccezioni; laddove la sanatoria della morosità prevista dall'art. 55., esclude senz'altro la risoluzione del contratto per inadempiamento del conduttore (Pret. Milano, ord. 10 maggio 1983, *Arch. loc.* 1983, 534).

Pronuncia in sintonia con la diffusa tesi che l'art. 55 presupponga la totale mancanza di contestazione sul punto che il canone astrattamente dovuto sia quello preteso dal locatore (in caso contrario sorgerebbe una controversia sul canone dovuto) e si contesti solo che una parte della somma richiesta sia già stata pagata; mentre se sussiste controversia fra le parti sul *quantum debeatur* per sanare la morosità, allora potrebbe trovare applicazione, nell'ambito del procedimento di convalida, la disposizione dell'art. 666 c.p.c. (AA.VV., *Equo canone*, Cedam, 1978, p. 1233; AA.VV., *Le locazioni di fronte al giudice*, Giuffrè, 1981, p. 208). Ma già il GARBAGNATI (*I procedimenti d'ingiunzione e per convalida di sfratto*, p. 325) ritiene che il maggior termine di cui all'art. 55 *cit.* abbia sostituito quello di 20 giorni del primo comma dell'art. 666 c.p.c.. E lo stesso pretore milanese di cui all'ordinanza sopracitata, rimeditando la questione, ha rilevato che la disposizione dell'art. 666 aveva senso in un sistema caratterizzato dalla possibilità, per il giudice, di valutare discrezionalmente l'importanza dell'inadempimento *ex art.* 1455 c.c., ma che nel quadro (delineato dalla l. n. 392 del 1978) della predeterminazione *ex lege* della gravità dell'inadempimento (per le locazioni abitative) avrebbe potuto produrre effetti perversi; ed ha conseguentemente proposto di riconoscere l'applicabilità dell'art. 55 l. *cit.* anche quando il conduttore moroso offra in sanatoria una somma (non contestata) inferiore a quella pretesa dal locatore, salvo a verificare, una volta effettuato il pagamento, se questo copra "l'importo dovuto effettivamente" e sia quindi idoneo ad impedire la risoluzione del contratto (D. PIOMBO, *Procedimento di sfratto per morosità e legge 392/78*, nota a Cass. n. 1303 del 1989, in *Foro it.* 1989, I, 1826). Ma il ripensamento mi lascia perplesso, suscitando più difficoltà di quelle che pretende risolvere.

4. Richiamando un principio giurisprudenziale affermato con riguardo all'art. 36 l. n. 253 del 1950 e confrontandolo con l'istituto, introdotto dalla legge sull'equo canone, della fissazione della data di esecuzione dello sfratto, da indicarsi da parte del giudice di cognizione in una con il provvedimento che dispone il rilascio (art. 56 l. n. 392 del 1978), la Cassazione ha ribadito che il provvedimento con il quale il giudice, nel disporre il rilascio dell'immobile locato, fissa la data dell'esecuzione, *ex art. 56 cit.*, non incide sulla data di cessazione del rapporto, che rimane quella accertata nella sentenza che ordina il rilascio, nè esclude la mora del conduttore per il periodo successivo a questa, essendo conseguente non solo all'accertamento delle difficoltà di reperimento di altro immobile ma anche alle condizioni del locatore ed alle ragioni del rilascio; tale provvedimento esaurisce, dunque, i suoi effetti sul piano processuale senza pregiudicare il diritto del locatore al corrispettivo convenuto fino alla riconsegna ed al risarcimento dei maggiori danni, ai sensi dell'art. 1591 c.c., che il conduttore può evitare solo provando, ai sensi dell'art. 1218 c.c., che la mancata riconsegna nel termine contrattuale è dipesa da impossibilità derivante da causa a lui non imputabile (Cass. 9 agosto 1991 n. 8662, *Giust. civ.* 1992, I, 1395, con nota di Izzo; in senso conforme già Cass. 26 ottobre 1989 n. 4429). Ed ha aggiunto che la responsabilità risarcitoria del locatario, ai sensi dell'art. 1591 c.c., non resta esclusa, in difetto di espressa previsione, dai provvedimenti normativi di sospensione o proroga dello sfratto, quali quelli resi, nell'ambito della Regione Campania, dal d.l. 26 novembre 1980 n. 776, convertito in l. 22 dicembre 1980 n. 874, e dal d.l. 30 dicembre 1985 n. 791, convertito in l. 28 febbraio 1986 n. 46, in quanto i medesimi attengono alla fase esecutiva, senza incidere sugli obblighi contrattuali del conduttore (Cass. 14 agosto 1991 n. 8842); né dalla proroga dei provvedimenti di rilascio degli immobili urbani locati per uso non abitativo, *ex art. 2 l. n. 15 del 1987* (Cass. 9 giugno 1992 n. 7096). Sull'argomento la giurisprudenza di merito appare invece prevalentemente contraria all'indirizzo della Corte di legittimità.

La vecchia dottrina è stata fin dall'inizio favorevole all'interpretazione della Cassazione, sia nel vigore dell'art. 36 l. n. 253 del 1950 che dell'art. 4 l. n. 833, del 1969, ancorché nel primo si affermasse che "il conduttore è tenuto alle obbligazioni che gli incomberebbero se il contratto di locazione fosse ancora in vigore" e nel secondo che "è tenuto al pagamento di un corrispettivo uguale a quello previsto dal contratto di locazione" (TABET, MIRABELLI, GIUDICEANDREA, MICCIO).

Ma di recente, alla luce della disposizione del citato art. 56 l. n. 392 del 1978, si è ritenuto che esso regola non le sole *modalità dell'esecuzione per il rilascio*, ma, in quanto demanda al giudice della cognizione di stabilire il termine entro il quale il rilascio spontaneo deve avvenire, *introduce, sul piano sostanziale, un vero e proprio termine di adempimento per la riconsegna, prima della cui scadenza il conduttore non è costituito in mora e non risponde dei danni per ritardata restituzione, essendo già intervenuta valutazione giudiziale circa la non imputabilità di un ritardo nei limiti riconosciuti preventivamente dal magistrato*. Resta, per il conduttore, l'obbligo di pagamento dell'intero canone e degli oneri accessori, secondo la previsione dell'art. 4 l. 31-3-1979 n. 93, che, espressamente riferito alle sole locazioni ad uso di abitazione, enuncia un più generale principio applicabile a tutte le locazioni immobiliari soggette alla disciplina della legge sull'equo canone. La presunzione legale di inimputabilità del ritardo nella consegna sino alla data fissata dal giudice cessa in tale momento e, per il periodo successivo, riprende in pieno l'applicazione dell'art. 1591 c.c. quanto al maggior danno (TRIFONE, *Trattato Rescigno*, pag. 498-499).

A me sembra giunto il momento di un ripensamento dell'intera questione, anche e soprattutto da parte della Corte Suprema.

Il primo nodo da sciogliere è quello della valenza puramente processuale del termine di cui all'art. 56, con la conseguenza che il conduttore è considerato in mora fin dalla scadenza del contratto, anche se il diritto del locatore alla prestazione di rilascio non è attuabile *in executivis*. La verità è, invece, che detto termine si configura come termine sostanziale di adempimento dell'obbligo di restituzione, stante l'inconciliabilità logica e giuridica tra un'occupazione dell'immobile autorizzata dall'ordinamento e l'operatività della mora.

Il punto di resistenza, sul piano concettuale, è nel concepire il protrarsi del rapporto locativo al di là della scadenza contrattuale e, quindi, non più per volontà delle parti ma per disposizione della legge e/o per statuizione del giudice.

Al riguardo, può essere sufficiente, a fronte della concezione risarcitoria unitaria dell'art. 1591, che vede nel canone la misura minima del danno predeterminata dalla legge, ravvisare due distinte prescrizioni: la c.d. *perpetuatio obligationis*, di natura corrispettiva, per la quale il conduttore è tenuto alla corresponsione del canone fino all'effettiva riconsegna (ed, oltre al canone, a quasi tutte le altre obbligazioni caratteristiche del rapporto, con riguardo, ad esempio, agli obblighi manutentivi ed agli oneri accessori); e l'obbligazione risarcitoria, ontologicamente e teleologicamente distinta, che sorge solo con lo scattare della mora.

A conforto di questa tesi è venuta anche la Corte Costituzionale che con la sentenza n. 22 del 1989 ha prospettato il concetto della "locazione di fatto"; e sul piano legislativo, gli artt., 1 *bis* e 7 l. 21 febbraio 1989 n. 61 che hanno stabilito, rispettivamente per le locazioni abitative e non, la somma dovuta ai sensi dell'art. 1591 c.c. durante il periodo di sospensione (canone aggiornato con maggiorazione percentuale).

Successivamente, la pronuncia n. 149 del 1992 del giudice delle leggi ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 2 d.l. n. 393 del 1987 nella parte in cui dispone che l'esonero dall'obbligo risarcitorio *ex art. 1591 c.c.* in favore del conduttore di immobile non abitativo si applica anche nell'ipotesi di insussistenza della difficoltà di reperire altro immobile idoneo (nello stesso ordine di idee, già Trib. Milano, 23 dicembre 1991, *Giust. civ.* 1992, I, 1396, con nota di Izzo, aveva affermato che la pendenza del termine *ex art. 56 l. 392 del 1978 ed, a fortiori*, un'eventuale temporanea sospensione degli sfratti, non escludono necessariamente una responsabilità, in concreto, del conduttore *ex art. 1591 c.c.*, ove si accerti l'inesistenza delle ragioni della tutela accordata con il differimento del rilascio).

Ma resta sempre la difficoltà, per me insuperabile, di concepire la mora del conduttore in presenza di una norma o di un ordine del giudice che ne legittima la permanenza nell'immobile locato.

Tuttavia la Cassazione ha anche recentissimamente ribadito la responsabilità del conduttore *ex art. 1591 c.c.* per il periodo di ineseguibilità del provvedimento di rilascio a seguito delle dilazioni disposte con il d.l. n. 393 del 1987 (conv. in l. n. 478 del 1987: Cass. 4 novembre 1993 n. 10887 e 18 gennaio 1994 n. 383).

È appena il caso di aggiungere, in conclusione, che l'esame delle problematiche inerenti all'art. 1591 trova il suo approfondimento e completamento con riguardo al pagamento dell'indennità per la perdita dell'avviamento commerciale e correlato diritto di ritenzione, che esulano dal presente discorso; per chi voglia approfondirle, mi sia concesso rinviare agli atti del IV Convegno Nazionale della Rassegna dell'Equo Canone svoltosi a Maratea nello scorso novembre (v. *Rass. equo can.*, 1993, fasc. 4 e, segnatamente, la relazione introduttiva di M. VARRONE, *La restituzione della cosa locata; luci ed ombre*, p. 353-366, arricchita dalle osservazioni della collega T. MASSA, p. 382-384, che già aveva trattato il tema con acute anticipazioni nel seminario frascatano del settembre 1993).