

03.03.22

## Rassegna novità giurisprudenziali n. 8/2022

*(N.B. Le massime contraddistinte dall'asterisco \* sono state predisposte dal redattore verificando il testo integrale della decisione; le altre sono massime ufficiali tratte dal CED della Cassazione)*

### CONTRATTO PRELIMINARE

**\* Cassazione, sentenza 14 febbraio 2022, n. 4714, sez. II civile**

*Contratto preliminare – Risoluzione – Requisito della forma scritta.*

Il trasferimento, la costituzione o l'estinzione di diritti reali immobiliari è soggetta al requisito della forma scritta *ad substantiam* non soltanto quando il contratto da risolvere sia definitivo, ma anche quando si tratti di contratto preliminare in quanto anche il contratto preliminare incide, in via mediata, su diritti reali immobiliari con la conseguenza che anche il contratto solutorio, sciogliendo le parti dagli obblighi assunti con il contratto definitivo, impedisce il verificarsi degli effetti previsti dal contratto definitivo.

**Cassazione, ordinanza 5 gennaio 2022, n. 254, sez. II civile**

*CONTRATTI IN GENERE - CONTRATTO PRELIMINARE (COMPROMESSO) (NOZIONE, CARATTERI, DISTINZIONE) - ESECUZIONE SPECIFICA DELL'OBLIGO DI CONCLUDERE IL CONTRATTO - Pluralità di promittenti acquirenti costituenti un'unica parte negoziale - Adesione di uno di essi all'unilaterale scioglimento del rapporto operato dal promittente venditore - Richiesta degli altri promittenti di sentenza costitutiva ex art. 2932 cod. civ - Ammissibilità.*

Quando una parte negoziale, nel senso di centro di imputazione delle posizioni attive o passive nascenti dal contratto, ha carattere soggettivamente complesso, essa resta insensibile alle mutazioni attinenti ai soggetti che la costituiscono, e tale insensibilità si riflette anche su quelle posizioni; ne consegue, con riguardo ad ipotesi di preliminare di compravendita, che ove più soggetti si siano obbligati, con un'unica promessa, ad acquistare "pro indiviso" un immobile, l'adesione di uno dei promittenti compratori all'unilaterale recesso del promittente venditore non impedisce agli altri di chiedere l'emissione della sentenza costitutiva che tiene luogo del contratto non concluso ex art. 2932 c.c., rendendosi acquirenti dell'intero immobile.

### DONAZIONI

**\* Cassazione, sentenza 11 febbraio 2022, n. 4523, sez. II civile**

*Azione di opposizione del legittimario - Atti di liberalità, diretti o indiretti - Trascritti da oltre venti anni - Ammissibilità.*

L'opposizione di cui all'art. 563 c.c., comma 4, è esperibile, in relazione alle donazioni compiute dal disponente e potenzialmente lesive dei diritti del legittimario, anche prima dell'apertura della successione del primo. Quando essa ha ad oggetto un atto di liberalità indiretta, inoltre, il legittimario è titolato ad agire per ottenere l'accertamento della natura simulata del negozio dissimulante la liberalità potenzialmente lesiva delle sue aspettative. Tuttavia, poiché l'azione di

restituzione prevista dall'art. 563 c.c., comma 1, è ammessa soltanto qualora non siano decorsi vent'anni dalla trascrizione della donazione, e considerato che l'opposizione di cui del richiamato art. 563 c.c., comma 4, è tesa ad assicurare, in favore del coniuge o parente in linea retta del disponente, unicamente la sospensione del termine ventennale di cui al comma 1, l'esercizio della stessa non è consentito in relazione ad atti di liberalità, diretti o indiretti, che siano stati trascritti da oltre venti anni. Non avrebbe, infatti, alcun senso logico ipotizzare, a favore del legittimario, l'esercizio di uno strumento cautelare finalizzato all'esperimento di una domanda non più proponibile.

## **EQUO COMPENSO (PROFESSIONISTI)**

**\* TAR Campania - Napoli, sentenza 18 febbraio 2022, n. 1114, sez. I**

*PROFESSIONISTI - Servizi legali - Equo compenso - Importo inferiore ai minimi stabiliti dal decreto ministeriale - Bando di gara - Annullamento - Sussiste.*

Deve essere annullato l'avviso pubblico emesso dall'ente pubblico per la costituzione di un elenco di avvocati per l'affidamento di incarichi di patrocinio legale e di domiciliazione laddove le clausole del bando di gara non sono in linea con il quadro normativo dell'equo compenso dal momento che relegano la trattativa individuale tra l'amministrazione e il professionista incaricato alla fissazione di un compenso che si attesta sistematicamente e necessariamente al di sotto della soglia minima fissata dal DM n. 55/2014 ed escludono in via di principio qualunque negoziazione individuale predeterminando unilateralmente la misura del compenso per le domiciliazioni, integrando così gli estremi della vessatorietà individuati nella legge n. 247/12.

## **ESECUZIONE FORZATA**

**Cassazione, sentenza 28 dicembre 2021, n. 41791, sez. III civile**

*ESECUZIONE FORZATA - TITOLO ESECUTIVO - ATTO NOTARILE - Credito non certo e attuale, ma futuro ed eventuale - Fatti determinanti l'effettiva insorgenza - Documentazione con atto notarile - Necessità - Fattispecie in tema di apertura di credito.*

In tema di esecuzione forzata intrapresa in forza di un atto pubblico notarile (ovvero di una scrittura privata autenticata) che documenti un credito solo futuro ed eventuale e non ancora attuale e certo (pur risultando precisamente fissate le condizioni necessarie per la sua venuta ad esistenza), al fine di riconoscere all'atto azionato la natura di titolo esecutivo ex art. 474 c.p.c. è necessario che anche i fatti successivi, determinanti l'effettiva insorgenza del credito, siano documentati con le medesime forme e, cioè, con atto pubblico (o con scrittura privata autenticata).

(In applicazione del principio, la S.C. ha cassato con rinvio la decisione che aveva ritenuto regolarmente avviata, da parte della banca creditrice pignorante, una procedura per espropriazione immobiliare fondata su un contratto di apertura di credito in conto corrente bancario, assistito da garanzia ipotecaria e stipulato per atto pubblico notarile, benché non risultasse documentata la successiva ed effettiva insorgenza del debito a carico del correntista).

## **IMMOBILI DA COSTRUIRE**

**\* Corte Costituzionale, sentenza 12 gennaio 2022, n. 43**

*Contratto, atto, negozio giuridico - Tutela degli acquirenti di immobili da costruire - Previsione che per immobili da costruire si intendono quelli per i quali sia stato richiesto il permesso di costruire - Riconoscimento all'acquirente del diritto di prelazione - Condizioni.*

La Corte Costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 1, comma 1, della legge 2 agosto 2004, n. 210 (Delega al Governo per la tutela dei diritti patrimoniali degli acquirenti di immobili da costruire); 1, comma 1, lettera d) e 9, comma 1, del decreto legislativo 20 giugno 2005, n. 122 (Disposizioni per la tutela dei diritti patrimoniali degli acquirenti di immobili da costruire, a norma della legge 2 agosto 2004, n. 210), nella parte in cui non riconoscono il diritto di prelazione anche alle persone fisiche che abbiano acquistato prima che sia stato richiesto il permesso di costruire.

## NOTARIATO

**\* Cassazione, sentenza 15 febbraio 2022, n. 4911, sez. III civile**

*RESPONSABILITÀ CIVILE - COLPA PROFESSIONALE - Notai - Atto di mutuo - Mancata rilevazione di un uso civico - Responsabilità del professionista - Sussistenza - Atto relativo a un fabbricato - Irrilevanza.*

Il notaio incaricato della stipula (o anche della sola autentica delle sottoscrizioni) di atti aventi ad oggetto diritti reali su beni immobili non può limitarsi ad accertare la volontà delle parti e sovrintendere alla compilazione dell'atto ma deve compiere l'attività necessaria ad assicurare serietà e certezza degli effetti tipici e risultato pratico perseguito ed esplicitato dalle dette parti, poiché contenuto essenziale della sua prestazione professionale è l'obbligo d'informazione e consiglio.

In caso di stipula di atti relativi ad immobili siti in zone in cui vi sia il potenziale rischio di sussistenza di vincoli di qualsiasi natura che incidono sulla loro commerciabilità, il notaio è tenuto ad effettuare indagini ulteriori e più approfondite di quelle svolte ordinariamente, onde accertare la effettiva libertà dei beni oggetto degli atti rogati a suo ministero.

Il rilievo dell'esistenza di eventuali usi civici gravanti sul terreno dove sono edificati gli immobili ipotecati e dei conseguenti limiti alla commerciabilità degli stessi, costituisce una questione che senz'altro rientra nel tipico oggetto della competenza professionale del notaio (precisamente nel suo dovere di consiglio e di segnalazione alle parti delle ragioni che potrebbero incidere negativamente sugli effetti degli atti stipulati e sul risultato pratico perseguito dalle parti con detti atti), trattandosi di vincoli di natura giuridica sui beni oggetto della costituenda garanzia, incidenti sulla corretta efficacia della stessa, non di una questione tecnica di estimo.

Il soggetto che si rivolge ad un notaio per stipulare un determinato atto, così affidandogli (in mancanza di clausola di espresso esonero) anche il compito di effettuare le necessarie indagini sulla libertà da vincoli dei beni oggetto di quell'atto, non può certo essere ritenuto corresponsabile dell'omissione di dette indagini, che aveva in realtà commissionato al notaio stesso.

**Cassazione, ordinanza 28 dicembre 2021, n. 41801, sez. III civile**

*NOTARIATO - RESPONSABILITÀ PROFESSIONALE - Stipulazione di compravendita e mutuo ipotecario collegato - Diligente e professionale verifica dell'identità personale - Obbligo del notaio - Modalità - Fattispecie.*

Il notaio, incaricato della stipula di una compravendita e del collegato mutuo ipotecario, deve accertarsi dell'identità personale delle parti secondo criteri di diligenza, prudenza e perizia professionale ed è adempiente a tale obbligo ove non si limiti ad esaminare la carta d'identità (o altro documento equipollente) o confidi sulla garanzia prestata da un solo soggetto fidefaciente (giacché l'art. 49 della legge n. 89 del 1913 prevede almeno due fidefacienti per tale garanzia) o, ancora, sul possesso, da parte del soggetto da identificare, di documenti inerenti all'immobile oggetto della compravendita o, infine, sulla pregressa conoscenza tra le parti del contratto,

occorrendo invece che, sulla base degli elementi forniti dalle stesse parti, specie se non concordanti, il notaio valuti l'opportunità di avviare ulteriori indagini allo scopo di giungere al grado di certezza sull'identità personale richiesto dalla citata norma.

(Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione di merito, con la quale era stata esclusa la responsabilità del notaio che, pur avendo effettuato i menzionati accertamenti concernenti l'identità del legale rappresentante di una società, poi rivelatosi un impostore, non aveva effettuato ulteriori indagini, benché i dati anagrafici emergenti dal documento d'identità esibito non fossero del tutto congruenti con quelli della visura camerale acquisita e con quelli del titolo di provenienza dell'immobile stesso).

## TRIBUTI

### **\*Cassazione, ordinanza 25 febbraio 2022 n. 6316, sez. VI - 5**

*Imposta di registro – agevolazione c.d. “prima casa” - pertinenze*

In tema di applicazione dell'agevolazione prima casa alle pertinenze, l'elenco di cui alla Tariffa allegata al TUR non limita il beneficio alle sole categorie catastali indicate, dovendosi invece ritenere che il legislatore, laddove afferma: "sono ricomprese tra le pertinenze...", evidenzia con chiarezza che per le unità immobiliari di cui categorie C/2, C/6 e C/7 una sola unità immobiliare, per ciascuna di dette categorie, può godere dell'agevolazione. La norma non comprende pertanto una elencazione esclusiva (come invece ritiene l'Amministrazione finanziaria), in quanto il carattere pertinenziale di un bene rispetto ad un altro bene dipende dalla circostanza che la pertinenza sia destinata "a servizio od ornamento" (art. 817 c.c.) del "bene principale", che dipende, a sua volta, da un fattore oggettivo (l'obiettivo carattere strumentale di un bene rispetto all'altro) e da un fattore soggettivo (la volontà del titolare dei beni in questioni di "asservire" l'uno all'altro).

### **\*Cassazione, ordinanza 24 febbraio 2022, n. 6287, sez. V**

*Imposta di registro – art. 27 TUR – condizione meramente potestativa*

In base all'art. 27 DPR 131/1986 (comma 3), "Non sono considerati sottoposti a condizione sospensiva le vendite con riserva di proprietà e gli atti sottoposti a condizione che ne fanno dipendere gli effetti dalla mera volontà dell'acquirente o del creditore"; (comma 4), "4. Gli atti sottoposti a condizione sospensiva che ne fa dipendere gli effetti dalla mera volontà del venditore o dell'obbligato sono soggetti all'imposta in misura fissa". La condizione è "meramente potestativa" quando consiste in un fatto volontario il cui compimento o la cui omissione non dipende da seri o apprezzabili motivi, ma dal mero arbitrio della parte, svincolato da qualsiasi razionale valutazione di opportunità e convenienza, sì da manifestare l'assenza di una seria volontà della parte di ritenersi vincolata dal contratto, mentre si qualifica "potestativa" quando l'evento dedotto in condizione è collegato a valutazioni di interesse e di convenienza e si presenta come alternativa capace di soddisfare anche l'interesse proprio del contraente, soprattutto se la decisione è affidata al concorso di fattori estrinseci, idonei ad influire sulla determinazione della volontà, pur se la relativa valutazione è rimessa all'esclusivo apprezzamento dell'interessato.

(Nel caso di specie il giudice di merito – al quale competeva l'interpretazione del negozio di permuta di cosa presente con cosa futura sottoposta a condizione sospensiva - all'esito di una valutazione ritenuta insindacabile in sede di legittimità, ha argomentato il proprio convincimento in ordine al fatto che la condizione sospensiva costituita dalla realizzazione del rustico e dalla relativa certificazione attraverso apposito verbale di collaudo e di consegna, non fosse meramente potestativa).

## USUCAPIONE

**\* Cassazione, sentenza 15 febbraio 2022, n. 4931, sez. II civile**

*PROPRIETÀ - Usucapione - Coltivazione di un fondo - Atto di volizione interno - Interversione del possesso - Sufficienza - Esclusione.*

Ai fini della prova degli elementi costitutivi dell'usucapione, la coltivazione del fondo non è sufficiente, perché, di per sé, non esprime, in modo inequivocabile, l'intento del coltivatore di possedere, occorrendo, invece, che tale attività materiale, corrispondente all'esercizio del diritto di proprietà, sia accompagnata da univoci indizi, i quali consentano di presumere che essa è svolta *uti dominus*; l'interversione nel possesso non può avere luogo mediante un semplice atto di volizione interna, ma deve estrinsecarsi in una manifestazione esteriore, dalla quale sia possibile desumere che il detentore abbia iniziato ad esercitare il potere di fatto sulla cosa esclusivamente in nome proprio e non più in nome altrui, e detta manifestazione deve essere rivolta specificamente contro il possessore, in maniera che questi sia posto in grado di rendersi conto dell'avvenuto mutamento e della concreta opposizione al suo possesso.

---

**A cura di Paolo Longo e Susanna Cannizzaro**