

## SETTORE STUDI

### GIURISPRUDENZA

#### Rassegna



11.11.22

## Rassegna novità giurisprudenziali n. 37/2022

(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).

### ARBITRATO

\* Cassazione, sentenza 13 ottobre 2022, n. 29932, sez. III civile

*GIUSTIZIA E GIURISDIZIONI - PROCESSO - Esecuzione civile - Vendita di partecipazione societaria - Clausola arbitrale - Esecutorietà del rogito - Sussistenza.*

La questione attiene alla possibilità di ricollegare all'inserimento di una clausola arbitrale in un rogito notarile (atto la cui efficacia come titolo esecutivo dipende "dalla pubblica fede che il notaio vi attribuisce"), l'effetto non (solo) di devolvere agli arbitri ogni controversia - ivi compresa quella sull'opposizione all'esecuzione - relativa al suo contenuto, ma anche di privare il rogito della sua idoneità a fungere da titolo esecutivo, ex art. 474 c.p.c., comma 1, n. 3).

Sotto questo profilo, deve osservarsi che per giustificare una simile conclusione non vale richiamarsi al principio dell'autonomia privata, configurando la clausola arbitrale suddetta come rinuncia all'esecuzione, o meglio come "pactum de non exequendo ad tempus". Esso, infatti, distinguendosi dal "pactum de non petendo" (il quale di regola incide "direttamente sopra l'elemento oggettivo del rapporto obbligatorio preesistente, il contenuto del quale o viene arricchito mediante la apposizione alla prestazione dovuta di un termine che prima non esisteva, o viene modificato mediante lo spostamento in avanti del termine che in precedenza vi ineriva"), risulta "rivolto a non rendere esperibili le forme del processo esecutivo per la realizzazione del credito sino a quando la sentenza di condanna al pagamento di esso non sia passata in giudicato", così realizzando l'intento delle parti - "di per sé meritevole di considerazione e non dispregiativo della funzione giurisdizionale" - di "non dover provvedere, a seconda delle vicende del processo di cognizione, ad una altalena di attribuzioni patrimoniali o di incombenti l'uno di segno opposto al precedente", così soddisfacendo un interesse privato "che in quanto rivolto a realizzare una economia di giudizi ed un pragmatico

contemperamento tra certezza di accertamento ed effettività di tutela della posizione di diritto dedotta in lite, risulta ispirato a valori non diversi da quelli perseguiti dall'ordinamento processuale positivo".

Se tale è, dunque, la funzione del "pactum de non exequendo ad tempus", ovvero di operare "la subordinazione pattizia dell'esercizio dell'azione esecutiva alla formazione del giudicato", occorre che essa risulti chiaramente delineata in una pattuizione contrattuale, non potendo ritenersi insita nel solo fatto che le parti - nel dare vita, per giunta, ad un atto che è idoneo a porsi come titolo esecutivo extragiudiziale - abbiano previsto la devoluzione ad arbitri di ogni controversia relativa a detta pattuizione.

## EDILIZIA

\* Corte Costituzionale, sentenza 21 ottobre 2022, n. 217

*Edilizia e urbanistica - Norme della Regione Veneto - Modifiche alla legge regionale n. 61 del 1985 - Stato legittimo dell'immobile - Previsione che lo stato legittimo di immobili in proprietà o in disponibilità di soggetti non autori di variazioni non essenziali, risalenti a epoca anteriore al 30 gennaio 1977 e dotati di certificato di abitabilità/agibilità, coincide con l'assetto dell'immobile al quale si riferiscono i predetti certificati - Previsione che lo stato legittimo di immobili realizzati in zone esterne ai centri abitati e alle zone di espansione previste da eventuali piani regolatori in epoca anteriore al 1° settembre 1967 è attestata dall'assetto dell'edificio realizzato entro quella data e adeguatamente documentato, non assumendo efficacia l'eventuale titolo abilitativo rilasciato in epoca precedente.*

La Corte Costituzionale:

- 1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 7 della legge della Regione Veneto 30 giugno 2021, n. 19 (Semplificazioni in materia urbanistica ed edilizia per il rilancio del settore delle costruzioni e la promozione della rigenerazione urbana e del contenimento del consumo di suolo – "Veneto cantiere veloce"), che ha introdotto l'art. 93-bis nella legge della Regione Veneto 27 giugno 1985, n. 61 (Norme per l'assetto e l'uso del territorio);
- 2) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 7 della legge reg. Veneto n. 19 del 2021, promosse, in riferimento agli artt. 3, 117, primo, terzo e settimo comma, della Costituzione, dal Presidente del Consiglio dei ministri con il ricorso indicato in epigrafe.

Cassazione, sentenza 22 settembre 2022, n. 35383, sez. III penale

*EDILIZIA - Realizzazione di opere singolarmente autorizzate - Idonee, per caratteristiche strutturali, a determinare una trasformazione urbanistica - Approvazione del piano di lottizzazione - Necessità - Mancanza di un obbligo in tal senso - Irrilevanza - Fattispecie.*

In materia edilizia, la sostanziale natura lottizzatoria dell'intervento edificatorio, per il quale risultano rilasciati singoli permessi di costruire, impone l'approvazione del piano di lottizzazione, anche in caso di formale assenza di un obbligo di adozione in tal senso, posto che il titolo edilizio deve essere verificato alla luce della natura dell'opera realizzanda, delle sue caratteristiche strutturali e dell'idoneità di essa a produrre una trasformazione urbanistica o edilizia dei terreni interessati, ai sensi dell'art. 30 d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380.

(Fattispecie in cui la Corte ha valutato corretta la decisione che aveva ritenuto configurabile il reato di lottizzazione abusiva a fronte dell'edificazione di diciotto edifici, suddivisi in circa trecentotrenta unità immobiliari, aventi volumetria assentita ottantasei mila mc., idonei ad accogliere oltre milleduecento persone, avvenuta senza la previa approvazione di un piano di lottizzazione, in zona

di nuova espansione e solo parzialmente urbanizzata, rispetto alla quale sussisteva l'esigenza di accordo con il preesistente aggregato abitativo e di potenziamento delle opere di urbanizzazione).

## ESECUZIONE FORZATA

\* Cassazione, ordinanza 5 ottobre 2022, n. 28871, sez. VI - 3 civile

*ESECUZIONE FORZATA - OBBLIGHI DI FARE E DI NON FARE - Verbale di conciliazione avanti al giudice - Titolo per l'esecuzione degli obblighi di fare o di non fare - Configurabilità - Fondamento.*

Il verbale di conciliazione giudiziale costituisce titolo esecutivo idoneo alla esecuzione forzata degli obblighi di fare e di non fare, perché - come già statuito dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 336 del 2002 - si deve ritenere che i presupposti di fungibilità e coercibilità in forma specifica dell'obbligo dedotto nel titolo siano stati considerati al momento della formazione dell'accordo conciliativo dal giudice che lo ha promosso e sotto la cui vigilanza esso è stato concluso.

## FALLIMENTO

\* Cassazione, ordinanza 17 ottobre 2022, n. 30435, sez. I civile

*PROCEDURE CONCORSUALI - FALLIMENTO - Società in liquidazione - Confisca dei beni - Beni non monetizzabili - In tempi brevi - Dichiarazione di fallimento - Ammissibilità.*

Ove la società sia in liquidazione, l'accertamento del requisito di cui alla L. Fall., art. 5, deve essere basato sulla nozione di insolvenza cd. patrimoniale, vale a dire sulla mera circostanza che, alla data della sentenza di fallimento, la situazione patrimoniale esistente sia tale da far ritenere che gli elementi attivi del patrimonio non siano sufficienti ad assicurare l'eguale ed integrale soddisfacimento dei creditori. La liquidazione della società, invero, ha l'obiettivo di estinguere le passività dell'ente trasformando in denaro il patrimonio aziendale, così da ripartire poi, tra i soci, l'eventuale residuo attivo; tanto suole dirsi sottolineando che, durante la liquidazione, la società continua ad esistere come centro di imputazione di rapporti giuridici, ma con sostituzione dello scopo liquidatorio a quello lucrativo.

Peraltro, è stato ribadito che, ai fini della valutazione dello stato di insolvenza, l'accertamento degli elementi attivi del patrimonio sociale, idonei a consentire l'eguale ed integrale soddisfacimento dei creditori sociali, non può prescindere dalla valutazione della concretezza ed attualità di tali elementi, e che, sempre in tema di dichiarazione di fallimento di società in liquidazione, la difficoltà di pronta liquidazione dell'attivo può rilevare in quanto sintomatica di un risultato di realizzo inferiore rispetto a quello contabilizzato dal debitore, così finendo per esprimere valori oggettivamente inidonei a soddisfare integralmente la massa creditoria.

## NOTARIATO

\* Cassazione, ordinanza 17 ottobre 2022, n. 30494, sez. III civile

*PROFESSIONISTI - Responsabilità professionale - Notai - Stipula di un contratto di mutuo - Relativo a un immobile realizzato su un terreno - Verifica dell'esistenza di usi civici - Necessità - Mancanza - Obbligo di risarcire il danno - Sussistenza.*

Il notaio incaricato della stipula di atti aventi ad oggetto diritti reali su beni immobili non può limitarsi ad accettare 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 di informazione e consiglio.

Il problema, che si pone in sede di circolazione degli immobili, di riconoscimento dell'esistenza degli usi civici scaturisce sia dal fatto che la maggior parte degli usi civici sono nati da comportamenti di fatto, senza l'adozione di atti formali idonei a dare adeguata pubblicità, sia dal fatto che non è mai stato istituito un pubblico registro nel quale poter individuare i terreni gravati da usi civici, con la conseguenza che possono sussistere incertezze sull'effettiva e concreta incidenza di determinati usi civici in ordine alla commerciabilità di immobili realizzati su terreni gravati, considerato che caratteristica essenziale dell'uso civico è quella di essere refrattario ad estinzione per non uso e di poter essere sempre identificato a seguito di azione giudiziaria dinanzi alla competente giurisdizione speciale.

Per non incorrere nella violazione dell'art. 115 c.p.c., deve essere considerato come fatto notorio l'esistenza di usi civici sull'area di terreno sul quale insiste l'immobile per cui è causa, evitando di operare un accertamento di fatto in ordine al contenuto della diligenza professionale esigibile dal notaio nel caso concreto, accertamento che è stato legittimamente fondato su base indiziaria, con particolare riferimento alla presumibile conoscenza, da parte di un notaio, della generale situazione di potenziale rischio dell'esistenza di vincoli di natura pubblica e/o collettiva riguardante una parte del territorio in cui egli operava occupandosi della stipulazione di atti aventi ad oggetto beni immobili.

Nella diligenza professionale in concreto esigibile dal notaio in sede di stipula di un atto di costituzione in garanzia di beni immobili siti in una zona che presentava un potenziale rischio di sussistenza di vincoli pubblici, rientra lo svolgimento di indagini più approfondite rispetto a quelle ordinarie. Lo svolgimento di tali indagini non presentava alcuna difficoltà tecnica e, comunque, riguarda la diligenza del professionista, non la sua perizia tecnica, onde non rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 2236 c.c., comma 2.

Il rilievo dell'esistenza di eventuali usi civici gravanti sul terreno su cui 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 concreta efficacia della stessa, non di una questione tecnica di estimo.

## REVOCATORIA

\* Cassazione, ordinanza 14 ottobre 2022, n. 30184, sez. III civile

*RESPONSABILITÀ CIVILE - RESPONSABILITÀ PATRIMONIALE - Conservazione della garanzia patrimoniale - Revocatoria ordinaria (Actio pauliana); Rapporti con la simulazione - Condizioni e presupposti (esistenza del credito, "eventus damni, consilium fraudis et scientia damni") Scissione societaria - Azione revocatoria ordinaria - Ammissibilità - Fondamento - Opposizione dei creditori ex articolo 2503 Cc - Distinzione.*

È ammisible l'azione revocatoria ordinaria dell'atto di scissione societaria, anche in concorso con l'opposizione preventiva dei creditori sociali ex art. 2503 c.c.

Nell'accogliere la tesi della revocabilità della scissione societaria questa Corte ha posto in rilievo che trattasi di rimedio volto a una declaratoria di inefficacia relativa dell'atto, che lo rende inopponibile al solo creditore pregiudicato, al contrario di ciò che si verifica nell'opposizione dei creditori sociali prevista dall'art. 2503 c.c., finalizzata a farne valere invece l'invalidità (per nullità o annullamento) (D.lgs. n. 22 del 1991 art. 15, introdotto in attuazione delle Direttive 1978/855/CEE (art. 22) e 1982/891/CEE (art. 19), che presuppone una ( fusione o ) scissione efficace, superando la distinzione fra nullità e annullabilità, mirando ad evitare la demolizione dell'operazione di trasformazione e la

reviviscenza delle società originarie, e pienamente compatibile con la natura e gli effetti dell'azione revocatoria, strumento di conservazione della garanzia patrimoniale, che agisce sul diverso piano della mera inopponibilità dell'atto al creditore pregiudicato) e che pertanto costituisce per i creditori un rimedio aggiuntivo, e non già sostitutivo, dell'azione revocatoria ordinaria, la tutela dei creditori a fronte di atti societari altresì estendendosi "sino a ricoprendervi, sia pure indirettamente e in via mediata, qualsiasi attribuzione patrimoniale a sua volta "indiretta", in guisa di "contenuto (i.e., le attribuzioni patrimoniali destinate alle singole società di nuova formazione) di un più ampio "contenitore" (la scissione societaria).

Ha in proposito argomentato dal rilievo: a) della non decisività della questione della natura traslativa o solamente riorganizzativa della scissione; b) del diverso ambito di rilevanza della revocatoria art. 2901 c.c. rispetto a quello ex art. 2504 quater, 1 co., c.c., incidendo la prima sull'efficacia e non già sulla validità dell'atto; c) della strumentalità della revocatoria ai fini dell'attuazione della responsabilità sussidiaria ex art. 2506 quater, 3 co., c.c., la revoca della scissione non comportando la restituzione alla società-madre delle consistenze patrimoniali assegnate alle beneficiarie bensì la mera limitazione all'autorizzazione dell'escusione oltre il limite del patrimonio attribuito; d) dell'autonoma e specifica utilità dell'azione revocatoria rispetto alla tutela assicurata dall'art. 2506 quater, 3 co., c.c., il creditore vittorioso in revocatoria avendo in fase di esecuzione prelazione sul valore del bene nei confronti, oltre che del terzo revocato, anche dei creditori di quest'ultimo; e) della diversità del pregiudizio derivante dall'atto di scissione ai sensi dell'art. 2504 bis, 1 co., c.c., in forza del quale la società che risulta dalla stessa assume i diritti e gli obblighi delle società che vi hanno dato luogo, proseguendo in tutti i loro rapporti, anche processuali, anteriori.

#### **Cassazione, ordinanza 16 settembre 2022, n. 27290, sez. VI - 3 civile**

**RESPONSABILITA' PATRIMONIALE - CONSERVAZIONE DELLA GARANZIA PATRIMONIALE - REVOCATORIA ORDINARIA (AZIONE PAULIANA); RAPPORTI CON LA SIMULAZIONE - AMBITO OGGETTIVO - Conferimento di beni in s.r.l. unipersonale - Azione revocatoria - Ammissibilità - Fondamento.**

L'atto di conferimento di beni immobili in una s.r.l. unipersonale è assoggettabile all'azione revocatoria ordinaria, dal momento che determina una variazione qualitativa del patrimonio del debitore, suscettibile di integrare il presupposto dell'"eventus damni", tenuto conto della maggiore variabilità del valore della partecipazione societaria - in ragione dell'"alea" tipica di ogni attività imprenditoriale - rispetto a quello dei singoli beni conferiti.

#### **VENDITA**

##### **\* Cassazione, sentenza 10 ottobre 2022, n. 29363, sez. II civile**

*Contratto di compravendita "a corpo" - Modifica del prezzo - Salvaguardia della natura contrattuale di vendita a corpo.*

Qualora le parti concludano un contratto di compravendita "a corpo" indicando, nell'ambito di esso, la misura del bene compravenduto, si applica il rimedio di cui all'art. 1538 c.c., comma 1, in presenza di una divergenza quantitativa della misura del bene maggiore di un ventesimo di quella indicata nel contratto. Resta salva la facoltà delle parti di escludere l'efficacia della norma dianzi richiamata, mediante specifica clausola negoziale, pur in presenza dei requisiti previsti per la sua applicabilità.

In tema di vendita immobiliare "a corpo", l'art. 1538 c.c., comma 1, risponde alla necessità di ripristinare l'equilibrio delle prestazioni quale in concreto fissato dalle parti e, tuttavia, pregiudicato dalla sperequazione emersa dopo la stipula. Pertanto, la revisione del prezzo non deve seguire il criterio del valore di mercato (che si sovrapporrebbe all'equilibrio contrattuale raggiunto dai

contraenti), né il criterio proporzionale "secco" (che cancellerebbe la volontà delle parti di vendere "a corpo", anziché "a misura"), dovendosi applicare, invece, un criterio proporzionale "corretto", che prescinda dall'esatta misurazione del bene, entro l'ambito per il quale è esclusa la revisione ex art. 1538 c.c." Ove infatti il giudice di merito seguisse, nella revisione del prezzo pattuito tra le parti, il criterio del valore di mercato o il valore proporzionale, finirebbe per sovrapporsi alla volontà delle parti, trasformando di fatto la vendita da "a corpo" in vendita "a misura".

---

A cura di Paolo Longo e Susanna Cannizzaro



CONSIGLIO  
NAZIONALE  
DEL  
NOTARIATO

## note legali

I testi pubblicati sono di proprietà del Consiglio Nazionale del Notariato e ad uso esclusivo del destinatario. La riproduzione e la cessione totale o parziale effettuata con qualsiasi mezzo e su qualsiasi supporto idoneo alla riproduzione e trasmissione non è consentita senza il consenso scritto della Redazione. Ai sensi dell'art. 5 della legge 633/1941 sul diritto d'autore, i testi di legge e degli atti ufficiali dello Stato e delle pubbliche amministrazioni, italiane o straniere, non sono coperti da diritto d'autore; tuttavia l'elaborazione, la forma e la presentazione dei testi stessi si intendono protette da copyright.

---

CNN Notizie a cura di  
Alessandra Mascellaro

Responsabile  
Massimiliano Levi

Coordinamento di Redazione  
Francesca Minunni, Chiara Valentini

Redazione  
Francesca Bassi, Daniela Boggiali,  
Chiara Cinti, Mauro Leo,  
Annarita Lomonaco

Contatti  
cnn.redazione@notariato.it  
[www.notariato.it](http://www.notariato.it)  
Trasmissione di Notartel  
S.p.A.

---

WWW.NOTARIATO.IT