

## SETTORE STUDI

### GIURISPRUDENZA

#### Rassegna



28.04.23

## Rassegna novità giurisprudenziali n. 17/2023

(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).

### CONCESSIONI

\* Corte di Giustizia UE, sentenza 20 aprile 2023, causa C-348/22

*Rinvio pregiudiziale – Servizi nel mercato interno – Direttiva 2006/123/CE – Sindacato di validità – Base giuridica – Articoli 47, 55 e 94 CE – Interpretazione – Articolo 12, paragrafi 1 e 2, di tale direttiva – Effetto diretto – Carattere incondizionato e sufficientemente preciso dell'obbligo, imposto agli Stati membri, di applicare una procedura di selezione imparziale e trasparente tra i candidati potenziali nonché del divieto di rinnovare automaticamente un'autorizzazione rilasciata per una determinata attività – Normativa nazionale che prevede la proroga automatica di concessioni di occupazione del demanio marittimo.*

La Corte di Giustizia UE ha dichiarato quanto segue:

1) L'articolo 12, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, relativa ai servizi nel mercato interno, deve essere interpretato nel senso che:

esso non si applica unicamente alle concessioni di occupazione del demanio marittimo che presentano un interesse transfrontaliero certo.

2) L'articolo 12, paragrafo 1, della direttiva 2006/123 deve essere interpretato nel senso che:

esso non osta a che la scarsità delle risorse naturali e delle concessioni disponibili sia valutata combinando un approccio generale e astratto, a livello nazionale, e un approccio caso per caso, basato su un'analisi del territorio costiero del comune in questione.

3) Dall'esame della prima questione non è emerso alcun elemento idoneo ad inficiare la validità della direttiva 2006/123 alla luce dell'articolo 94 CE.

4) L'articolo 12, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2006/123 deve essere interpretato nel senso che:

l'obbligo, per gli Stati membri, di applicare una procedura di selezione imparziale e trasparente tra i candidati potenziali, nonché il divieto di rinnovare automaticamente un'autorizzazione rilasciata per una determinata attività sono enunciati in modo incondizionato e sufficientemente preciso da poter essere considerati disposizioni produttive di effetti diretti.

5) L'articolo 288, terzo comma, TFUE deve essere interpretato nel senso che:

la valutazione dell'effetto diretto connesso all'obbligo e al divieto previsti dall'articolo 12, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2006/123 e l'obbligo di disapplicare le disposizioni nazionali contrarie incombono ai giudici nazionali e alle autorità amministrative, comprese quelle comunali.

## CONDOMINIO

**\* Cassazione, ordinanza 5 aprile 2023, n. 9388, sez. II civile**

*CONDOMINIO - ASSEMBLEA DEI CONDOMINI - Lavori straordinari - Approvazione - Mancata costituzione del fondo speciale - Nullità della delibera - Sussistenza - Decisione di soprassedere alla costituzione del fondo - Approvazione a maggioranza - Legittimità - Esclusione.*

La delibera di approvazione di interventi di manutenzione straordinaria o di innovazioni deve provvedere «obbligatoriamente» (e non più «se occorre») a costituire un preventivo fondo speciale di importo pari all'ammontare predeterminato dei lavori, ovvero, se sia così previsto dal contratto, un fondo pari ai singoli pagamenti dovuti in funzione del progressivo stato di avanzamento delle opere. L'art. 1135, comma 1, n. 4, c.c., imponendo l'allestimento anticipato del fondo speciale "di importo pari all'ammontare dei lavori", ovvero la costituzione progressiva del medesimo fondo per i pagamenti man mano dovuti, "in base a un contratto", correlati alla contabilizzazione dell'avanzamento dei lavori, configura, pertanto, una ulteriore condizione di validità della delibera di approvazione delle opere indicate, la cui sussistenza deve essere verificata dal giudice in sede di impugnazione ex art. 1137 c.c.

La norma in esame è quindi volta alla tutela dell'interesse collettivo al corretto funzionamento della gestione condominiale, nonché dell'interesse del singolo condomino a veder escluso il proprio rischio di dover garantire al terzo creditore il pagamento dovuto dai morosi, secondo quanto ora dal comma 2 dell'art. 63 disp. att. c.c. Una deliberazione maggioritaria dell'assemblea non può, pertanto, avere un contenuto contrario all'art. 1135, comma 1, n. 4, c.c., decidendo di soprassedere dall'allestimento del fondo stesso, o a modificarne le modalità di costituzione stabilite dalla legge, pur ove abbia ricevuto il consenso dell'appaltatore, in quanto potenzialmente pregiudizievole per ciascuno dei partecipanti, oltre che per le esigenze di gestione condominiale, e perciò nulla.

## CONTRATTI

**\* Cassazione, sentenza 12 aprile 2023, n. 9694, sez. II civile**

*Proposta irrevocabile - Contratto di vendita dell'immobile - Rapporto.*

La proposta irrevocabile (art. 1329 c.c.) - come la dichiarazione resa vincolante per una delle parti da un patto di opzione (art. 1331 c.c.) - deve contenere tutti gli elementi essenziali del contratto da concludere, in modo da consentire la stipulazione del negozio nel momento e per effetto della

adesione dell'altra parte, senza necessità di ulteriori pattuizioni, assumendo, in mancanza, carattere di mero accordo preparatorio destinato ad inserirsi nell'iter formativo del futuro contratto con l'effetto di fissarne solo gli elementi già concordati.

È pur vero che, se il promittente alienante ha accettato una proposta irrevocabile proveniente dal promissario acquirente che contiene, tra le condizioni contrattuali per la stipulazione del contratto di compravendita, la corresponsione delle provvigioni al mediatore, è possibile che anche il promittente venditore sia vincolato al pagamento della provvigione al mediatore, anche se tale corresponsione non è stata specificamente indicata nell'accordo tra il promissario venditore e il promissario acquirente: l'utilizzo di un formulario di proposta irrevocabile su carta intestata del mediatore conferma, per lo meno, la rilevanza causale dell'intervento del sig. G. con riferimento alla futura conclusione dell'affare. Ciò, tuttavia, non consente di sostenere, come invece ha fatto la Corte d'Appello (p. 8, righi 16-24), la sussistenza di una vera e propria presunzione di onerosità dell'incarico anche per parte venditrice, tanto da richiedere il suo superamento mediante espressa postilla apposta alla scrittura ovvero mediante la predisposizione di separato atto, poiché il fatto noto (esistenza di un obbligo di corrispondere la provvigione) riguarda unicamente un soggetto diverso, ossia parte acquirente. È, invece, ammissibile la prova per testi ai fini del superamento della presunzione di onerosità del pagamento delle provvigioni; né a ciò osta l'art. 2722 c.c., posto che, rispetto all'obbligo di corrispondere la provvigione assunto nella scrittura da parte acquirente nei confronti del mediatore, parte alienante deve qualificarsi come terzo.

## DIVISIONE

\* **Cassazione, ordinanza 4 aprile 2023, n. 9255, sez. II civile**

*PROPRIETÀ - Divisione immobiliare - Stipula dell'atto - Domanda di condono edilizio - Sufficienza - Richiesta di chiarimenti da parte del Comune - Rilevanza - Esclusione.*

La domanda di condono corredata della prova dell'avvenuto versamento delle prime due rate dell'oblazione costituisce documentazione alternativa rispetto alla concessione in sanatoria, tale da comportare il venir meno dell'impedimento giuridico alla divisione.

(Nel caso di specie la Corte d'appello ha rigettato la domanda di scioglimento di comunione relativa a una unità immobiliare in comproprietà fra ex coniugi, motivando il diniego a causa del carattere abusivo dell'immobile, non superata dalla presentazione della istrada di condono, in assenza del provvedimento di concessione in sanatoria).

## EDILIZIA RESIDENZIALE PUBBLICA

\* **Corte Costituzionale, sentenza 22 febbraio 2023 (dep. 20 aprile 2023), n. 77**

*Edilizia residenziale pubblica - Norme della Regione Liguria - Requisiti del nucleo familiare per partecipare all'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica [E.R.P.] - Residenza o attività lavorativa da almeno cinque anni nel bacino di utenza a cui appartiene il Comune che emana il bando tenendo conto della decorrenza della stessa nell'ambito del territorio regionale - Denunciata "discriminazione indiretta" per l'introduzione di un ingiustificato squilibrio tra le chances degli stranieri e quelle dei cittadini italiani - Denunciato contrasto tra la clausola di lunga residenza e la direttiva 2011/95/UE, recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta.*

La Corte Costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 5, comma 1, lettera b), della legge della Regione Liguria 29 giugno 2004, n. 10, recante «Norme per l'assegnazione e la

gestione del patrimonio di edilizia residenziale pubblica e modifiche alla legge regionale 12 marzo 1998, n. 9 (Nuovo ordinamento degli enti operanti nel settore dell'edilizia pubblica e riordino delle attività di servizio all'edilizia residenziale ed ai lavori pubblici), limitatamente alle parole «da almeno cinque anni».

## EDILIZIA E URBANISTICA

\* Corte Costituzionale, sentenza 22 febbraio 2023 (dep. 13 aprile 2023), n. 68

*Edilizia e urbanistica - Agricoltura - Norme della Regione Toscana - Attività agritouristica - Immobili destinati all'attività agritouristica - Previsione che possono essere utilizzati per l'attività agritouristica trasferimenti di volumetrie di cui agli artt. 71, c. 2, e 72, c. 1, lett. a), della l. reg.le n. 65 del 2014, all'interno del medesimo territorio comunale o all'interno della proprietà aziendale la cui superficie sia senza soluzione di continuità e ricada parzialmente in territori di Comuni confinanti, a condizione che si configuri come uno degli interventi specificati - Denunciata previsione di nuove edificazioni finalizzate all'attività agritouristica, in violazione dei limiti e dei parametri posti dalla legge n. 1150 del 1942 [Legge urbanistica] - Contrasto con i principi fondamentali in materia di governo del territorio di cui alla legge n. 1150 del 1942, che impongono il rispetto dei limiti inderogabili di densità edilizia, come declinati per le zone agricole dal decreto interministeriale Ministro lavori pubblici n. 1444 del 1968. Denunciata delocalizzazione di volumi originariamente esistenti in altre porzioni del territorio comunale o del territorio di altri Comuni - Elusione dei limiti all'edificazione residenziale in zona agricola - Incidenza sulla pianificazione paesaggistica - Contrasto con le previsioni del Codice dei beni culturali e del paesaggio - Violazione dell'impegno assunto dalla Regione con il Piano di indirizzo territoriale [PIT] a consentire l'edificazione di nuovi volumi in zona agricola in casi eccezionali e residuali - Abbassamento del livello della tutela del paesaggio.*

Gli utilizzi di volumetrie trasferite, consentiti dalla disposizione impugnata, si risolvono nell'estensione delle possibilità edificatorie per finalità agrituristiche e, quindi, in interventi di trasformazione del territorio agricolo che esorbitano dalle finalità di recupero del preesistente patrimonio immobiliare. Attraverso questa estensione, l'intervento regionale in esame è idoneo a determinare lo snaturamento di quanto "preesisteva" nel fondo e finisce per vanificare quella finalità di recupero del patrimonio immobiliare in zone agricole e di equilibrato bilanciamento tra le esigenze del turismo e la tutela della vocazione agreste dei fondi, finalità che è a fondamento del limite previsto dal parametro interposto.

Va pertanto dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 7, comma 1, della legge reg. Toscana n. 15 del 2022, per violazione dei principi fondamentali in materia di governo del territorio e in particolare dell'art. 3, comma 1, della legge n. 96 del 2006.

\* Cassazione, sentenza 11 aprile 2023, n. 14964, sez. III penale

*ABUSI EDILIZI - Frazionamento dell'immobile - decreto cd. "Sblocca Italia" - Aumento della volumetria e alterazione della destinazione d'uso - Insussistenza - Permesso di costruire - Necessità - Non sussiste - Scia - Necessità - Mancanza - Sanzione penale - Non sussiste.*

A seguito delle modifiche apportate dal D.L. n. 133 del 2014, art. 17 comma 1 lett. b), n. 1 e 2, conv. in L. n. 164 del 2014, deve ritenersi ampliata la categoria degli interventi di manutenzione straordinaria, comprensiva anche del frazionamento o accorpamento di unità immobiliari con esecuzione di opere, anche se comportanti una variazione di superficie o del carico urbanistico, per i quali pertanto, ove rimangano immutate la volumetria complessiva e la originaria destinazione d'uso, non è più necessario il permesso di costruire. In tale ultimo caso, invero, il frazionamento dell'unità immobiliare deve ritenersi un intervento di manutenzione straordinaria ai sensi del D.P.R. n. 380 del 2001, art. 3, comma 1, lett. b), soggetto unicamente alla S.C.I.A. di cui al successivo art. 22, comma

1, lett. a). In assenza di quest'ultima, dunque, non possono applicarsi le sanzioni penali di cui all'art. 44, stante il disposto di cui al D.P.R. n. 380 del 2001, art. 37, ult. comma, e 44, comma 2-bis. Solo in presenza di un mutamento della volumetria complessiva, ovvero di una modifica della destinazione d'uso, anche soltanto mediante opere interne, deve ritenersi necessario, ai fini del mero frazionamento dell'unità immobiliare, il permesso di costruire e, pertanto, configurabile, in sua assenza, il reato ex D.P.R. n. 380 del 2001, art. 44, comma 1, lett. b).

### **Cassazione, sentenza 21 marzo 2023, n. 11783, sez. III penale**

*EDILIZIA - Interventi per i quali sia stato rilasciato un permesso di costruire in sanatoria dichiarato illegittimo dal giudice penale - Applicabilità della procedura prevista dall'art. 38 d.P.R. n. 380 del 2001 - Esclusione - Ragioni.*

In tema di reati edilizi, la procedura di "fiscalizzazione" dell'abuso di cui all'art. 38 d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, essendo finalizzata a tutelare l'affidamento di chi ha realizzato l'intervento edificatorio in base a un titolo successivamente annullato, non è applicabile agli interventi per i quali sia stato rilasciato un permesso di costruire in sanatoria dichiarato illegittimo dal giudice penale, in quanto, in tal caso, l'edificazione è avvenuta in assenza di titolo abilitativo.

### **FALLIMENTO**

#### **Cassazione, ordinanza 28 febbraio 2023, n. 5988, sez. III civile**

*FONTI DEL DIRITTO - LEGGI STRANIERE - IN GENERE Artt. 260 e 285 della legge federale svizzera sull'esecuzione e il fallimento - Azione revocatoria - Proponibilità da parte del creditore del fallito in nome proprio e nel proprio interesse - Sussistenza - Ragioni.*

Il combinato disposto degli artt. 260 e 285 della legge federale svizzera sull'esecuzione e il fallimento consente al creditore, a seguito di apposita autorizzazione, di agire in revocatoria, in nome e per conto proprio, nei confronti del fallito, vertendosi in un'ipotesi non già di sostituzione processuale ma di vera e propria cessione dei diritti della massa.

### **FONDO PATRIMONIALE**

#### **\* Cassazione, sentenza 7 aprile 2023, n. 9536, sez. III civile**

*Domanda di revocatoria - Atto di costituzione del fondo patrimoniale - Bene in comunione legale - Domanda rivolta nei confronti di entrambi i coniugi.*

La domanda di revocatoria dell'atto con cui è stato costituito in fondo patrimoniale un bene della comunione legale va rivolta (notificata ed eventualmente trascritta ex art. 2652, comma 1, n. 5, c.c.) nei confronti di entrambi i coniugi (ancorché solo uno di essi sia debitore) e, in quanto preordinata all'espropriazione forzata del medesimo cespite (necessariamente da compiersi per l'intero), essa è diretta ad una pronuncia d'inefficacia dell'atto complessivo e non limitata alla inesistente quota pari alla sola metà del bene.

### **MEDIAZIONE IMMOBILIARE**

#### **\* Cassazione, sentenza 11 aprile 2023, n. 9612, sez. II civile**

*CONTRATTI - MEDIAZIONE - Mediazione immobiliare - Proposta irrevocabile d'acquisto - Accettazione del promittente venditore - Accordo preparatorio - Preliminare di vendita - Modalità di pagamento difforni da quanto convenuto nelle trattative - Mancata sottoscrizione - Provvigione al mediatore - Conclusione dell'affare - Non sussiste.*

Nel contratto di mediazione, il pagamento della provvigione ai sensi dell'art. 1755 c.c. è strettamente connesso alla conclusione dell'affare. La rilevanza causale della conclusione dell'affare, quale fondamento delle pretese di carattere patrimoniale del mediatore, del resto, emerge indirettamente anche dall'art. 1756 c.c., ai sensi del quale, salvo patti o usi contrari, il mediatore avrà diritto al rimborso delle spese nei confronti della persona per incarico della quale sono state eseguite, anche se l'affare non è stato concluso. Dall'art. 1755 c.c. deriva, allora, che i soggetti intermediati, aderendo al contratto di mediazione, non assumono alcun obbligo di pagare la provvigione quale diretto corrispettivo dell'attività posta in essere dal mediatore a loro vantaggio, se non al momento della conclusione dell'affare.

Nel caso di specie, la proposta irrevocabile proveniente dal promissario acquirente ed accettata dai promittenti venditori assume la veste di accordo preparatorio destinato ad inserirsi nell'iter formativo del futuro negozio traslativo della proprietà che mai ha avuto luogo, stante la diffornità della bozza del contratto preliminare rispetto alle concordate modalità di pagamento del prezzo al saldo, ritenute rischiose dall'odierno ricorrente. È, dunque, dal momento della stipulazione del contratto preliminare ovvero del contratto definitivo, se avessero avuto luogo, che sarebbe potuto maturare il diritto alla provvigione.

## NOTARIATO

\* Cassazione, sentenza 12 aprile 2023, n. 9674, sez. III civile

*PROFESSIONI LIBERALI - NOTARIATO - Notai - Colpa professionale - Vendita - Mancata indicazione di un pignoramento - Pregiudizio conosciuto dal compratore - Risarcimento del danno - Riconoscimento - Esclusione.*

Deve essere rigettata la richiesta di risarcimento nei confronti del notaio per la mancata indicazione di un pignoramento nell'atto di vendita se questo è conosciuto dal compratore. La presenza di numerosi indizi atti a far ritenere la piena consapevolezza della parte acquirente in ordine alla esistenza della pregiudizievole procedura esecutiva esclude, infatti, la responsabilità del notaio.

## PARCHEGGI

\* Cassazione, Decreto Prima Presidente n. del 30 marzo 2023

*Servitù - Costituzione - Parcheggio.*

Ai sensi dell'art. 374, comma 2, c.p.c., la Prima Presidente ha disposto che la Corte pronunci a Sezioni Unite su un ricorso che presenta la seguente questione, già decisa in senso difforme dalle Sezioni semplici: «se l'art. 1027 c.c. consente la costituzione di servitù aventi ad oggetto il parcheggio di un'autovettura su un immobile di proprietà altrui (a condizione che, in base all'esame del titolo, tale facoltà risulti essere stata attribuita a diretto vantaggio del fondo dominante, per la sua migliore utilizzazione, quale utilitas di carattere reale) oppure se il contratto che riconosca o costituisca una servitù di parcheggio di autovetture sia nullo per impossibilità dell'oggetto (difettando la realitas propria del diritto reale minore).»

## SUCCESSIONI

**Cassazione, sentenza 3 febbraio 2023, n. 3391, sez. III civile**

*SUCCESSIONI "MORTIS CAUSA" - COEREDITÀ (COMUNIONE EREDITARIA) - Debiti del "de cuius" - Erede convenuto in giudizio per il pagamento dell'intero - Condizione di obbligato "pro quota" - Eccezione - Necessità - Qualità di erede sopravvenuta all'inizio del processo - Ripartizione "pro quota" del debito - Sussistenza.*

Il coerede che sia stato convenuto in giudizio per il pagamento di un debito ereditario è tenuto ad eccepire la propria qualità di obbligato "pro quota", in virtù dell'esistenza di altri coeredi, mentre, laddove tale qualità sia sopravvenuta all'inizio di un processo originariamente introdotto nei confronti del "de cuius", tra i coeredi si instaura una condizione di litisconsorzio necessario processuale, applicandosi conseguentemente la regola di cui all'art. 754 c.c., secondo la quale ciascuno di essi risponde, nei confronti del creditore, nei limiti della propria quota ereditaria.

---

**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](http://WWW.NOTARIATO.IT)