

[Home](#) [Settore Studi](#) [Giurisprudenza](#) [Rassegna](#)

## RASSEGNA NOVITÀ GIURISPRUDENZIALI N. 40/2023

RASSEGNA

A CURA DI PAOLO LONGO, DEBORA FASANO E GRETA CECCARINI

*(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 Corte di Cassazione).*

### ARBITRATO

**Cassazione, ordinanza 19 settembre 2023, n. 26784, sez. I civile**

*ARBITRATO - COMPROMESSO E CLAUSOLA COMPROMISSORIA - Società di persone - Arbitrato societario - Clausola non conforme all'art. 34 del d.lgs. n. 5 del 2003 stipulata prima della sua entrata in vigore - Nullità sopravvenuta rilevabile d'ufficio - Arbitrato irrituale - Inclusione - Disciplina transitoria di cui al d.lgs. n. 40 del 2006 - Inapplicabilità - Ragioni.*

La clausola compromissoria, contenuta nello statuto di società di persone, che rimetta la nomina degli arbitri ad un soggetto estraneo alla società e non risulti conforme all'art. 34, d.lgs. n. 5 del 2006, ove stipulata prima della sua entrata in vigore, è affetta da nullità sopravvenuta rilevabile d'ufficio, seppur relativa ad arbitrato irrituale, poiché la disciplina sull'arbitrato societario non può ritenersi superata dalla disciplina transitoria dettata dal d.lgs. n. 40 del 2006.

### CONTRATTO PRELIMINARE

**Cassazione, sentenza 22 settembre 2023, n. 27150, sez. II civile**

*CONTRATTI IN GENERE - CONTRATTO PRELIMINARE (COMPROMESSO) (NOZIONE, CARATTERI, DISTINZIONE) - Immobile gravato da ipoteche, ma garantito libero da esse - Impegno unilaterale di acquisto - Facoltà dell'acquirente di rifiutare la stipula del preliminare - Sussistenza - Eccezione - Conoscenza delle garanzie reali - Fattispecie.*

In caso di impegno unilaterale di acquisto di un immobile, garantito libero da ipoteche ma, in realtà, da esse gravato, l'acquirente può legittimamente rifiutare di stipulare il contratto preliminare, finché le formalità pregiudizievoli non siano cancellate dal venditore, a meno che non ne fosse a conoscenza.

(Nella specie, la S.C. ha negato che l'acquirente potesse rifiutarsi di stipulare il preliminare in quanto egli era a conoscenza della garanzia reale da cui era gravato l'immobile e la cui cancellazione era stata assicurata

dall'alienante entro la data fissata per la stipula del definitivo).

### **Cassazione, sentenza 18 settembre 2023, n. 26690, sez. II civile**

*CONTRATTI IN GENERE - SCIOGLIMENTO DEL CONTRATTO - RISOLUZIONE DEL CONTRATTO - PER INADEMPIMENTO - RAPPORTO TRA DOMANDA DI ADEMPIMENTO E DOMANDA DI RISOLUZIONE - IMPUTABILITÀ DELL'INADEMPIMENTO, COLPA O DOLO - ECCEZIONE D'INADEMPIMENTO - Contratto preliminare di vendita immobiliare - Mancanza del certificato di agibilità - Inadempimento del promittente venditore - Sussistenza - Diffida alla stipula del definitivo notificata da promittente venditore - Onere del promissario acquirente di eccepire l'inadempimento - Sussistenza - Conseguenze.*

In tema di compravendita, il promissario acquirente che sia stato diffidato a concludere il contratto definitivo entro un determinato termine, ha l'onere di eccepire, ex art. 1460 c.c., l'inadempimento del promittente venditore in relazione all'obbligo di produrre il certificato di agibilità dell'immobile prima che quest'ultimo, scaduto il termine fissato nella diffida, receda dal contratto preliminare, con la conseguenza che, qualora non proponga tale eccezione, non può più addurre in giudizio l'inadempimento come causa di illegittimità del recesso nel frattempo esercitato dalla controparte.

### **CONTRATTI AGRARI**

#### **Cassazione, ordinanza 4 ottobre 2023, n. 27986, sez. II civile**

*CONTRATTI AGRARI - DIRITTO DI PRELAZIONE E DI RISCATTO - PRELAZIONE - Vendita di fondo destinato solo in parte all'attività agricola - Esercizio della prelazione con riferimento all'intero fondo - Esclusione - Conseguenze - Potere del proprietario di esigere l'estensione della prelazione all'intero fondo - Sussistenza - Condizioni - Fondamento.*

In tema di prelazione agraria, il carattere eccezionale delle norme impedisce un'interpretazione estensiva del concetto di fondo rustico, ex art. 8, comma 2, della l. n. 590 del 1965, tale da comportare l'applicazione della relativa disciplina a quelle parti del terreno che abbiano destinazione edilizia, industriale o turistica. Ne deriva che, quando sia alienato un fondo destinato solo in parte a scopi agricoli, il coltivatore diretto potrà esercitare il suo diritto di prelazione o di riscatto alla sola parte del fondo che abbia tale destinazione, fermo restando il potere del proprietario di esigere che la prelazione e il riscatto si estendano all'intero fondo, ove le parti rimanenti divenissero, all'esito, relitti inutilizzabili.

#### **Cassazione, ordinanza 5 settembre 2023, n. 25851, sez. II civile**

*CONTRATTI AGRARI - DIRITTO DI PRELAZIONE E DI RISCATTO - Art. 7 l. n. 817 del 1971 - Destinazione agricola - Normativa urbanistica - Mancata indicazione - Vocazione agricola al momento della prelazione e del riscatto - Rilevanza - Circostanze sopravvenute - Irrilevanza.*

Ai fini della prelazione agraria del confinante, ex art. 7, comma 2, della l. n. 817 del 1971, pur non essendo indispensabile l'esistenza della destinazione agricola del fondo nella normativa urbanistica, è comunque

necessario, in assenza di tale espressa ed attuale destinazione, accertare se il fondo per il quale si invoca la prelazione del confinante sia ancora suscettibile di coltivazione agricola, o se abbia perso l'attitudine alla coltivazione, facendo riferimento alla situazione di fatto esistente alla data del preteso esercizio della prelazione e del riscatto, senza che al riguardo rilevino ipotetici futuri interventi di trasformazione del fondo.

## **EDILIZIA (AMMINISTRATIVO)**

### **\* Consiglio di Stato, sentenza 18 ottobre 2023, n. 9086, sez. VII**

*Ordine di demolizione - Assenza del permesso di costruire - Legittimità delle opere.*

L'ordine di demolizione costituisce atto dovuto mentre la possibilità di non procedere alla rimozione degli abusi costituisce solo un'eventualità della fase esecutiva, subordinata alla circostanza dell'impossibilità del ripristino dello stato dei luoghi.

Né rilevano la circostanza che l'immobile si inserisca in un contesto più o meno urbanizzato o la asserita sanabilità delle opere; invero, la eventuale legittimità sostanziale delle opere, in rapporto al regime dell'area sulla quale accedono, deve necessariamente essere valutata nell'ambito di un procedimento di sanatoria, che nel caso di specie non risulta attivato da apposita domanda di parte, non potendosi gravare l'amministrazione dell'onere di valutare d'ufficio tale eventualità.

## **ESECUZIONE FORZATA**

### **Cassazione, ordinanza 12 ottobre 2023, n. 28461, sez. III civile**

*ESECUZIONE FORZATA - IMMOBILIARE - VENDITA - INADEMPIENZA DELL'AGGIUDICATARIO - Mancato deposito del prezzo - Conseguenze - Pronunzia di perdita della cauzione a titolo di multa - Potere discrezionale - Esclusione - Effetto automatico - Sussistenza.*

In tema di esecuzione forzata per espropriazione immobiliare, al mancato deposito del prezzo di vendita nel termine stabilito consegue in via automatica la perdita della cauzione a titolo di multa, non avendo il giudice alcuna discrezionalità nella pronunzia.

## **NOTARIATO**

### **\* Cassazione, ordinanza 16 novembre 2023, n. 31936, sez. III civile**

*PROFESSIONI LIBERALI - NOTARIATO - Compravendita - Immobile promesso a un cliente in base a un preliminare da lui rogato - Responsabilità - Sussiste.*

Il notaio incaricato della redazione di un contratto di compravendita immobiliare è tenuto a compiere le attività non solo preparatorie, ma anche successive, necessarie per il conseguimento del risultato pratico voluto dalle parti, rientrando tra i suoi doveri anche l'obbligo di consiglio o dissuasione, la cui omissione è fonte di responsabilità per violazione delle clausole generali di buona fede oggettiva e correttezza, ex artt. 1175 e 1375

c.c., quali criteri determinativi ed integrativi della prestazione contrattuale, che impongono il compimento di quanto utile e necessario alla salvaguardia degli interessi della parte.

## PROPRIETÀ

### Cassazione, ordinanza 5 settembre 2023, n. 25843, sez. II civile

*PROPRIETÀ - LIMITAZIONI LEGALI DELLA PROPRIETÀ - RAPPORTI DI VICINATO - DISTANZE LEGALI (NOZIONE) - NELLE COSTRUZIONI - Mantenimento di una costruzione a distanza inferiore a quella legale - Acquisto della relativa servitù per usucapione - Ammissibilità - Anche in caso di costruzione abusiva - Fondamento.*

È ammissibile l'acquisto per usucapione di una servitù avente ad oggetto il mantenimento di una costruzione a distanza inferiore a quella fissata dal codice civile o dai regolamenti e dagli strumenti urbanistici anche nel caso in cui la costruzione sia abusiva, atteso che il difetto della concessione edilizia esaurisce la sua rilevanza nell'ambito del rapporto pubblicistico, senza incidere sui requisiti del possesso "ad usucapionem".

## SERVITÙ

### \* Cassazione, ordinanza 25 ottobre 2023, n. 29555, sez. II civile

*PROPRIETÀ - Diritti reali - Servitù di passaggio - Usucapione - Opera materiale ulteriore rispetto al tracciato - Necessità - Esclusione - Collegamento funzionale tra la strada e il fondo - Sufficienza.*

il requisito dell'apparenza della servitù necessario ai fini dell'acquisto di essa per usucapione o per destinazione del padre di famiglia (art. 1061 c.c.) si configura come presenza di segni visibili di opere permanenti, obiettivamente destinate al suo esercizio e che rivelino in maniera non equivoca l'esistenza del peso gravante sul fondo servente in guisa da rendere manifesto che non si tratta di attività compiuta in via precaria, bensì di un onere preciso a carattere stabile, per cui ai fini dell'apparenza di una servitù di passaggio, non è sufficiente l'esistenza di una strada o di un percorso idonei allo scopo, ma è essenziale che essi mostrino di essere stati posti in essere al preciso fine di dare accesso attraverso il fondo preteso servente a quello preteso dominante", nel senso che è necessario un *quid pluris* che dimostri la loro specifica destinazione all'esercizio della servitù.

Per usucapire il diritto di servitù di passaggio, pertanto, non è necessaria la sussistenza di specifiche opere materiali ulteriori rispetto a quella (ad esempio il tracciato, la strada, la rampa, la scala) su cui il passaggio preteso è possibile, ma è sufficiente (seppure, prima ancora, pure necessaria) l'evidenza dell'inequivoco collegamento funzionale tra l'opera in sé destinata al passaggio e il preteso fondo dominante.

## SUCCESSIONI

### \* Cassazione, ordinanza 27 ottobre 2023, n. 29821, sez. II civile

*SUCCESSIONI - Legittimario pretermesso - Mancanza di relictum - Azione di simulazione - Sufficienza - Mancata spendita della qualità di legittimaria - Irrilevanza.*

Quando la successione legittima si apre su un "relictum" insufficiente a soddisfare i diritti dei legittimari alla quota di riserva, avendo il "de cuius" fatto in vita donazioni che eccedono la disponibile, la riduzione delle donazioni pronunciata su istanza del legittimario ha funzione integrativa del contenuto economico della quota ereditaria di cui il legittimario stesso è già investito "ex lege", determinando il concorso della successione legittima con la successione necessaria. Pertanto, la circostanza che il legittimario, nel chiedere l'accertamento della simulazione di atti compiuti dal "de cuius", abbia fatto riferimento alla quota di successione "ab intestato" non implica che egli abbia inteso far valere i suoi diritti di erede piuttosto che quelli di legittimario, qualora dall'esame complessivo della domanda risulti che l'accertamento sia stato comunque richiesto per il recupero o la reintegrazione della quota di legittima lesa.

In ipotesi di insufficienza del *relictum* è gioco forza che i diritti riconosciuti dalla legge al legittimario non potrebbero essere soddisfatti altrimenti se non a scapito dei simulati acquirenti donatari, una volta fornita la prova della simulazione.

Il legittimario erede ab intestato, il quale agisce in riduzione contro i donatari (o i legatari), non abdica né al titolo di erede legittimo in favore del titolo di legittimario, né alla quota ereditaria conseguita in virtù della successione intestata in favore della quota riservata. Il legittimario, piuttosto, fa valere tale sua qualità, concorrente con quella di erede legittimo, per far sì che la quota di successione intestata si adegui, in valore, alla quota di riserva tramite la riduzione delle donazioni e dei legati, ovvero che possa espandersi tramite il recupero con l'accertamento della nullità di atti dissimulati, di beni all'apparenza fuoriusciti dal patrimonio, avvalendosi però a tal fine del più agevole regime probatorio riservato al legittimario.

#### **\* Cassazione, ordinanza 27 ottobre 2023, n. 29891, sez. II civile**

*SUCCESSIONI - Azione di riduzione - Delle donazioni - Presenza di un coerede - Accettazione con beneficio d'inventario - Necessità - Esclusione.*

La donazione con riserva di usufrutto in favore di un terzo dà luogo a due distinti negozi: un trasferimento della nuda proprietà in favore del donatario, ed un'offerta di donazione dell'usufrutto in favore del terzo, improduttiva di effetti fino a che non intervenga l'accettazione del terzo medesimo, prima della morte del costituente, nella prescritta forma dell'atto pubblico.

La ricerca della volontà di accettare l'eredità attraverso l'accertamento e l'interpretazione degli atti compiuti dal chiamato si risolve in un'indagine di fatto non suscettibile di censura in sede di legittimità, purché il risultato sia congruamente motivato, senza errori di logica o di diritto.

L'accettazione tacita dell'eredità può desumersi dall'esplicazione di un'attività personale del chiamato incompatibile con la volontà di rinunciarvi, ovvero da un comportamento tale da presupporre la volontà di accettare l'eredità secondo una valutazione obiettiva condotta alla stregua del comune modo di agire di una persona normale, così che essa è implicita nell'esperimento, da parte del chiamato, di azioni giudiziarie, che - perché intese alla rivendica o alla difesa della proprietà o al risarcimento dei danni per la mancata disponibilità di beni ereditari - non rientrano negli atti conservativi e di gestione dei beni ereditari consentiti dall'art. 460 c.c., trattandosi di azioni che travalicano il semplice mantenimento dello stato di fatto quale esistente al momento dell'apertura della successione, e che il chiamato non avrebbe diritto di proporle così che, proponendole, dimostra di avere accettato la qualità di erede.

L'esperimento dell'azione di riduzione, implicando accettazione ereditaria tacita, pura e semplice, preclude la successiva accettazione con il beneficio dell'inventario, in quanto l'accettazione beneficiata non è giuridicamente concepibile dopo che l'eredità sia stata già accettata senza beneficio) non potendosi invocare il differimento dell'acquisto della qualità di erede al passaggio in giudicato della sentenza di accoglimento della

riduzione, posto che tale regola opera solo per il legittimario totalmente pretermesso.

## TRIBUTI

### **Cassazione, sentenza 16 ottobre 2023, n. 28734, sez. V**

*Cessione di credito a garanzia di contratto di leasing- IVA- Esclusione- Imposta unica sostitutiva- Esclusione- Imposta di registro in misura proporzionale - Applicabilità- Fondamento.*

La cessione di crediti a scopo di garanzia delle obbligazioni derivanti da contratto di leasing non rientra nel campo di applicazione dell'IVA, né beneficia dell'imposta sostitutiva, ma sconta solo l'imposta di registro in misura proporzionale - con l'aliquota dello 0,50% ai sensi dell'art. 6 della parte prima della tariffa annessa al d.P.R. n. 131 del 1986 - trattandosi di contratto privo di natura creditizia o finanziaria e caratterizzato da autonomia funzionale, anche se in collegamento negoziale, rispetto al contratto originante le obbligazioni garantite.

### **Cassazione, ordinanza 30 ottobre 2023, n. 30157, sez. V**

*Rivalutazione ex artt. 5 l. n. 448 del 2001 e 11 quaterdecies d.l. n. 203 del 2005- Pagamento imposta sostitutiva- Donazione del bene- Nuova rivalutazione del donatario con pagamento della relativa imposta- Diritto di rimborso in favore del donante - Spettanza- Esclusione.*

In caso di rivalutazione di beni ex artt. 5 l. n. 448 del 2001 e 11 quaterdecies d.l. n. 203 del 2005, ove il contribuente, dopo aver versato l'imposta sostitutiva, doni il bene ad un terzo che proceda ad una nuova rivalutazione, versando la relativa imposta, l'avvenuto trasferimento del bene impedisce al donante di ottenere il rimborso delle somme da lui versate in ragione della precedente rivalutazione.

## VENDITA

### **Cassazione, ordinanza 5 settembre 2023, n. 25830, sez. II civile**

*VENDITA - "ACTIO QUANTI MINORIS" - Vendita di immobile - Non conformità a norme urbanistiche - Garanzia ex art. 1489 c.c. - Rilascio del certificato di agibilità - Irrilevanza - Persistenza del potere sanzionatorio dell'amministrazione - Sussistenza - Fondamento.*

In caso di vendita di bene immobile non conforme a norme urbanistiche, il successivo rilascio del certificato di agibilità non esclude la garanzia di cui all'art.1489 c.c., atteso che tale certificato non produce alcun effetto sanante e non preclude all'amministrazione comunale di esercitare il potere sanzionatorio di reprimere gli abusi edilizi eventualmente commessi nella realizzazione del fabbricato dichiarato abitabile.