Cass. SS. UU. 17 settembre 2015 n. 18213, Rel. Travaglino,

«ai sensi dell'art. 13, comma 1, della L. n. 431 del 1998, in ipotesi di locazione ad uso abitativo registrata per un canone inferiore al reale, il contratto resta valido per il canone apparente, mentre l'accordo simulatorio relativo al maggior canone è affetto da nullità, non sanabile con eventuale registrazione tardiva».

JUS CIVILE

VALERIA RESTUCCIA

Dottoranda di ricerca – Università di Messina

LA NULLITÀ DELLA CLAUSOLA SIMULATORIA DEL CANONE DI LOCAZIONE

SOMMARIO: *1. Premessa. – 2. Il problema: la validità dell'accordo simulatorio sul canone. – 3. La ratio della decisione e le novità introdotte dalla L. n. 208/2015. – 4. Causa concreta del contratto e abuso del diritto.*

1. – Con la sentenza in commento, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione civile si sono pronunciate in merito alla *vexata quaestio* relativa alla validità di un patto dissimulato, contemporaneo al contratto di locazione, con cui le parti stabiliscono un canone più alto di quello riportato nel documento contrattuale fiscalmente registrato.

La Suprema Corte adita, pertanto, con la sentenza resa a Sezioni Unite n. 18213/2015, ha sintetizzato, in parte, i principi cardine recepiti dall'indirizzo giurisprudenziale maggioritario di legittimità ed espressi già nella sentenza della Corte di Cassazione civile n. 16089 del 2003, secondo cui in tema di locazioni abitative, la previsione di nullità di cui all'art. 13, comma 1, L. 431/ 1998, non sarebbe diretta a colpire il contratto medesimo, in tutto o in parte registrato, ma ad inficiare gli eventuali patti di aumento del canone.

Sicché, il pronunciamento della Cassazione del 2003 avrebbe sancito la nullità non del contratto di locazione ad uso abitativo *in toto*, bensì la pattuizione di un canone più elevato rispetto quello risultante dal contratto originario, anche se non registrato o registrato successivamente, stipulata nel corso di svolgimento del rapporto medesimo.

Il canone originariamente stabilito dalle parti doveva, quindi, restare invariato (a parte l'eventuale aggiornamento Istat) per tutta la durata della locazione. [1]

2. – La fattispecie sottoposta all'esame della S.C. è la seguente: parte locatrice e parte conduttrice convengono, con accordo simulatorio [2], di stipulare un contratto di locazione [3], indican-

[1] Detti principi hanno trovato ulteriore riscontro nelle sentenze: Cass. civ., sez. III, 3 aprile 2009, n. 8148, in *Giust. civ. Mass.,* 2009, 4, 583, e Cass. civ., sez. III, 7 aprile 2010, n. 8230, in *Giust. civ. Mass.*, 2010, 4, 504.

[2] G. FURGIUELE, *Della simulazione di effetti negoziali,* Cedam, Padova, 1992, 72, il quale ammette che l'accordo simulatorio è esplicazione di una determinata volontà, ma nega che si tratti di un patto in senso proprio, dotato di una specifica rilevanza negoziale.

[3] G. MIRABELLI, *La locazione,* Giappichelli, Torino, 1972, 4, osserva *«La legge offre la definizione del contratto, e cioè del mezzo giuridico attraverso il quale viene posto in essere un rapporto di locazione, e non del rapporto stes-*

do un canone, destinato alla registrazione, inferiore a quello realmente pattuito.

Le medesime parti, contestualmente alla stipula del contratto, con controdichiarazione scritta, convengono che il canone indicato nell'accordo registrato debba essere aumentato.

Il contratto di che trattasi risulta stipulato nel 2003, ne consegue che la norma di riferimento è quella della originaria formulazione dell'art. 13 della L. n. 431 del 1998 secondo la quale *«é nulla ogni pattuizione volta a determinare un importo del canone di locazione superiore a quello risultante dal contratto scritto e registrato».*

La problematica sorta, e che ha dato vita a pronunciamenti da parte del giudice di merito, con riferimento alle domande svolte nei vari giudizi dalle parti in causa, riveste particolare importanza in quanto, oltre ad avere un evidente risvolto fiscale, ha conseguenze sul piano civilistico.

In riferimento a tale ultimo aspetto, si tratta di capire se il contratto contenente un accordo dissimulatorio, diretto a frodare il fisco, sia nullo in tutto o in parte, vale a dire se il contratto venga meno definitivamente e totalmente o se, diversamente, venga sanzionato con la nullità solamente l'accordo di maggiorazione del canone.

Contribuisce a complicare la questione una norma avente carattere generale e richiamata dalla stessa Corte di Cassazione, ovvero l'art. 10 della L. 27 luglio 2000 n. 2012 (intitolata "*Disposizioni in materia di statuto dei diritti del contribuente"*), secondo la quale, in particolare, «*Le violazioni di disposizioni di rilievo esclusivamente tributario non possono essere causa di nullità del contratto».*

A fronte di questa complessa situazione, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, con la sentenza n. 18213 del 17 settembre 2015, offrono una argomentata soluzione al problema attraverso una preliminare analisi dell'art. 1414 c.c.

In sostanza, se è vero che, secondo l'art. 1414 c.c., il contratto simulato non produce alcun effetto giuridico tra le parti [4] e qualora le parti abbiano inteso concludere un contratto diverso da quello apparente (c.d. contratto dissimulato) è questo ad avere efficacia tra di esse, purché, ovviamente, siano presenti i requisiti di sostanza e di forma richiesti dalla legge, non di due negozi giuridici dobbiamo parlare, bensì di una fattispecie complessa [5].

Occorre dimenticare, quindi, chiarisce la Corte, la vecchia suddivisione tra negozio simulato e negozio dissimulato (terminologia utilizzata dal ricorrente in Cassazione), poiché siamo in presenza di una "unità morfologica" delle manifestazioni di volontà.

---

so; tuttavia le rispettive e reciproche posizioni soggettive delle parti, conseguenti alla stipulazione del contratto, e cioè i diritti e gli obblighi di cui esse divengono titolari a seguito del perfezionamento del contratto, sono specificatamente indicate nelle altre norme, che seguono la definizione legislativa, sicché può dirsi che la legge regola, in realtà, il rapporto di locazione, mentre il contratto, come tale, è regolato dalle norme generali sui contratti».

[4] Così come è inesistente il contratto stipulato per gioco, per finalità didattiche o per rappresentazione scenica: F. CARRESI, *Il contratto,* in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da Cicu e Messineo, Giuffrè, Milano, 1997, 34.

[5] Secondo Cass. civ., sez. III, 4 ottobre 1951, n. 2620, in *Giust. civ. Mass.,* 1951, 4, 456, la simulazione, infatti, non richiede una mala fede qualificata da un fine particolare, essendo bastevole e sufficiente la consapevolezza nei contraenti che l'atto apparentemente da essi posto in essere non è, in realtà, voluto.

Nello specifico, secondo le medesime Sezioni Unite: «*La natura della controdichiarazione, all'interno di tale procedimento, è pertanto quella, e solo quella, di un atto destinato, in caso di controversia tra le parti, alla prova della (dis)simulazione parziale dell'oggetto dell'obbligazione (nella specie, il prezzo della locazione)*».

Chiarisce, inoltre, la Corte come la fattispecie in esame vada ricondotta nel fenomeno della "simulazione relativa", stante la presenza di una controdichiarazione, nella quale viene indicato il canone di locazione reale, facendo dedurre, quindi, la volontà delle parti di concludere [6] un contratto diverso da quello registrato [7].

Un esempio di simulazione relativa-parziale inerente al contenuto del contratto, è proprio quella che si riferisce al corrispettivo: frequente è, infatti, il caso in cui per motivi fiscali o per altra natura viene dichiarato un corrispettivo diverso rispetto a quello effettivamente devoluto [8].

Ricondotta la fattispecie oggetto della pronuncia nell'alveo della simulazione relativa-oggettiva-di prezzo, le Sezioni Unite giungono a considerare nullo non l'intero contratto di locazione (registrato), bensì soltanto la pattuizione contenente l'indicazione del canone maggiorato.

La sostituzione, mediante la controdichiarazione, del canone fittizio con quello effettivamente convenuto contrasta, infatti, con la norma imperativa *ex* art 13 comma 1 della L. n. 431 del 1998, lasciando, quindi, valevole l'originaria convenzione negoziale oggetto di precedente registrazione.

Le Sezioni Unite, pertanto, escludono la possibilità che un accordo integrativo e *a latere* del canone di locazione possa avere una propria validità.

Inoltre, proprio perché la nullità della controdichiarazione deriva dalla nullità della causa concreta del contratto di locazione (in quanto caratterizzata dalla vietata finalità di evasione fiscale), nessuna efficacia sanante può assumere la successiva registrazione [9] del contratto in

---

[6] Fra i principali contributi tradizionali allo studio della simulazione v. E. BETTI, *Teoria del negozio giuridico,* Esi, Napoli, 2002, 403; A. AURICCHIO, *La simulazione del negozio giuridico,* Esi, Napoli, 1957, 130; S. PUGLIATTI, *La simulazione dei negozi unilaterali,* in *Diritto civile. Saggi,* Giuffrè, Milano, 1951, 539; G. PUGLIESE, *La simulazione nei negozi giuridici,* Cedam, Padova, 1938, 280; G. MESSINA, *Della simulazione assoluta,* in *Scritti giuridici,* V, Giuffrè, Milano, 1948, 67 (già in *Rdcomm.* 1907).

[7] Come ad esempio nel caso in cui si tratti apparentemente di una locazione transitoria; nei casi di questo genere, trattandosi di un accordo illecito, è ammessa la prova della simulazione anche con presunzioni e testimoni, tra i casi: Cass. civ., sez. III, 5 marzo 1997, n. 1936, in *Giur. cost.,* 1997, I, 1219; Trib. Milano 27 marzo 1997, in *Arch. Loc. Cond.,* 1998, 426; a questi fini può essere sufficiente la prova che il locatore fosse a conoscenza del diverso uso: Trib. Firenze 1 febbraio 2002, in *Foro tosc.,* 2002, 161; se invece solo il conduttore era a conoscenza che il contratto era in realtà destinato a soddisfare esigenze di diversa natura, si tratta di un caso di riserva mentale irrilevante: Trib. Roma 24 ottobre 2001, in *Giur. romana,* 2002, 149.

[8] In materia di prelazione, il prelazionario ha diritto ad effettuare il riscatto sulla base del corrispettivo dichiarato, ancorché nettamente inferiore rispetto a quello effettivamente devoluto: Cass. civ., sez. III, 5 marzo 2002, n. 3175, in *Giur. it.,* 2002, 2265; Cass. civ., sez. III, 6 maggio 2003, n. 6882, in *Nuova giur. civ. commentata,* 2004, I, 54.

[9] Circa il significato da attribuire all'onere di registrazione di cui all'art. 13 della legge n. 431 del 1998, deve rilevarsi come la disposizione in questione espanda la finzione della registrazione che, da strumento di opponibilità del contratto a terzi *ex* art. 2704 c.c., diviene, nei rapporti tra le medesime parti, anche criterio di assoluta prevalenza fra i divergenti accordi: in tal senso Trib. Palermo 20 novembre 2000, in *Arch. Loc. Cond.,* 2001,114.

quanto verrebbe vanificata la *ratio* degli interventi normativi intervenuti successivamente alla normativa di cui alla L. n. 431del 1998 volti a punire severamente il fenomeno dell'evasione fiscale.

Precisa, tuttavia, la Suprema Corte che, comunque, il legislatore del 1998 non ha inteso sancire un obbligo di registrazione del relativo contratto attraverso la previsione di una norma imperativa in tal senso, la cui violazione comporterebbe la nullità dell'intero contratto.

Secondo le Sezioni Unite, infatti, non è la mancata registrazione dell'atto indicante il prezzo reale, ma è la illegittima sostituzione del prezzo ad essere sanzionata con la nullità dalla previsione legislativa in questione, «*sì che sarà proprio la clausola successivamente inserita in via interpretativa attraverso la controdichiarazione ad essere affetta da nullità* ex lege*, con conseguente, perdurante validità di quella sostituenda (il canone apparente) e dell'intero contratto».*

Se la sanzione della nullità derivasse dalla violazione dell'obbligo di registrazione, lo scopo dissuasivo dell'intento di elusione fiscale, perseguito dalla L. n. 431 del 1998, sarebbe totalmente svilito [10].

Sono molteplici e di diversa natura, secondo la Corte, le ragioni giustificatrici di quanto sopra chiarito.

Pur attenendosi ad una interpretazione letterale, non vi è dubbio che il comma I dell'art. 13 della L. n. 431 nel 1998 sancisca testualmente la nullità di qualunque pattuizione volta a determinare un canone di importo diverso e superiore rispetto a quello risultante dal contratto registrato.

A confermare quanto sopra vi sarebbero, però, anche ragioni di tipo logico.

Una interpretazione diversa dell'articolo *de quo*, come precedentemente rilevato, si risolverebbe in una vera e propria vanificazione della duplice *ratio* sottesa alla previsione in questione.

Oltre, infatti, a veder vanificato l'intento dissuasivo a porre in essere una frode fiscale, non si tutelerebbe la c.d. "parte debole" del contratto di locazione ad uso abitativo, quale è il locatario [11].

Nelle locazioni "a canone libero", in cui le parti possono stabilire liberamente l'ammontare del canone e le altre condizioni della locazione, al locatore è, infatti, attribuito un potere contrattuale asimmetrico che gli consente di imporre al locatario la previsione di un canone maggiore e occultato quale unica condizione per concedergli il relativo immobile in locazione [12].

---

[10] Trib. Palermo 20 novembre 2000, in *Arch. Loc. Cond.,* 2001, 114, secondo il quale la tardiva registrazione non riflette un accordo successivo tra le parti bensì è ascrivibile alla condotta unilaterale del locatore ed interviene in contrasto con l'accordo simulatorio concluso tra le parti le quali hanno convenuto di non sottoporre all'ufficio del registro l'accordo dissimulatorio.

[11] V., infatti, F. LAZZARO – M. DI MARZIO, *Le locazioni ad uso abitativo,* Giuffrè, Milano, 2012, 11 ss., il quale qualifica il diritto alla casa in maniera non dissimile a quello del lavoratore ad una retribuzione sufficiente per una vita dignitosa. Sulla stessa linea cfr. A. PROTO PISANI, *Comm. alla l. n. 510/1977,* in *Le nuove leggi civ. comm.,* Cedam, Padova, 1978, I, 156.

[12] Cass. civ., sez. III, 9 febbario 2007, n. 2901, in *Giust. civ. Mass.*, 2007, 2. Conforme Cass. civ., sez. III, 15 ottobre 2002, n. 14655, in *Rass. loc.,* 2003, 342: nella specie la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva rite-

La previsione della nullità della controdichiarazione (contratto dissimulato) funge, infatti, da "nullità di protezione" nei confronti del locatario, interessato comunque a proseguire il rapporto di locazione [13].

3. – Nell'emettere la decisione oggetto di commento, le Sezioni Unite del 17 settembre 2015 n. 18213, hanno posto in essere un *revirement* rispetto alle conclusioni alle quali erano giunti i giudici di legittimità negli ultimi anni.

Intervenuto, il legislatore, con la L. n. 431 del 1998 al fine di arginare, il più possibile, il ricorrente fenomeno dei cc.dd. "affitti in nero", disponendo la nullità di ogni accordo volto a determinare un importo del canone maggiore rispetto quello risultante dal contratto di locazione ad uso abitativo scritto e registrato, nulla aveva disposto circa la sorte dell'ulteriore accordo (c.d. contratto dissimulato) scritto ma non sottoposto a registrazione.

Ciò, ovviamente, ha comportato il sorgere di un ampio dibattito che ha interessato sia la dottrina che la giurisprudenza [14], in riferimento all'incidenza della registrazione sulla validità [15] di un contratto di locazione.

Al momento dell'entrata in vigore della L. n. 431 del 1998, parte della dottrina aveva sostenuto che la registrazione avesse un valore determinante per la validità delle pattuizioni concernenti il canone, con conseguente nullità delle stesse qualora non fossero state registrate [16] e prevedessero un canone maggiore rispetto a quello indicato nel relativo contratto [17].

Altra dottrina, invece, qualificava la registrazione come una sorta di *condicio iuris* sospensiva, in mancanza della quale il negozio sarebbe rimasto privo di effetti [18].

---

nuto legittima la pattuizione complessiva iniziale del canone sulla base di quanto stabilito nel contratto e in una "scrittura integrativa in pari data", accordi confermati dalle parti in occasione della cessione del contratto di locazione a nuovo conduttore.

[13] Cfr. Cass. civ., sez. II, 1 febbraio 1992, n. 1074, in *Corr. Giur.*, 1992, 638, con nota di V. MARICONDA: l'indagine diretta a stabilire, ai fini della conservazione del negozio, se la pattuizione nulla debba ritenersi essenziale, va condotta con criterio oggettivo, in funzione del permanere o meno dell'utilità del contratto in relazione agli interessi che si intendono attraverso di esso perseguire, quali risultano individuati mediante l'interpretazione del negozio.

[14] S. GIOVE – M. DE TILLA, *Locazioni abitative e non abitative,* in *Trattato teorico-pratico di diritto privato,* diretto da G. Alpa, Cedam, Padova, 2009, 615 ss.; A. TODARO – M. ROSSI, *La locazione. Questioni processuali,* Giuffrè, Milano, 2008, 29 ss.

[15] Per l'idea sanzionatoria dell'invalidità v. particolarmente R. SCOGNAMIGLIO, *Contributo alla teoria generale del negozio giuridico*, Jovene, Napoli, 1950, 327, nel senso che l'invalidità costituisce una reazione particolare dell'ordinamento, commisurata alla peculiare rilevanza del negozio.

[16] G. GABRIELLI – F. PADOVINI, *La locazione di immobili urbani,* Cedam, Padova, 2005, 34 ss.

[17] M. TRIMARCHI – A. LA SPINA, *Codice delle locazioni,* seconda edizione, Giuffrè, Milano, 2016, 538 ss.

[18] Durante tale fase, parte della giurisprudenza di legittimità, ha fornito una interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 13 comma 1, secondo la quale la mancata registrazione del contratto di locazione non comportava di per sé la nullità dello stesso richiedendo testualmente, l'art. 1 comma 4, come requisito di validità di un contratto di locazione soltanto la forma scritta e non anche la registrazione.

La Suprema Corte, inoltre, escludeva che l'art. 13 comma 1 della L. 431 del 1998 prevedesse la sanzione della

L'orientamento esposto fu poi superato dall'art.1 comma 346 della L. n. 311/2004 (Legge finanziaria 2005) [19],il quale ha sancito, espressamente, la nullità dei contratti di locazione qualora non fossero stati registrati [20].

Con l'approvazione del D.lgs n. 23 del 2011 (attuativo della L. delega 5 Maggio 1992 n. 42), [21] grazie all'introduzione della disposizione di cui al comma 8 dell'art. 3, è risultata alquanto mitigata l'ipotesi della nullità per mancanza di registrazione, di cui all'art.1 comma 346 della L. n. 311 del 2004 [22], configurando una sorta di sanatoria come effetto della successiva registrazione tardiva [23].

Tuttavia, però, i commi 8 e 9 dell'art. 3 del D.lgs. del 2011 n. 23 furono dichiarati costituzionalmente illegittimi per violazione dell'art. 76 della nostra Costituzione [24].

Con l'art. 4 comma 59 della L. 28 Dicembre n. 208 del 2015 (Legge di stabilità 2016) fu modificato l'art. 13 della L. n. 431 del 1998 sancendo espressamente, il comma 1 del medesimo articolo, in aggiunta alla previsione della nullità di ogni pattuizione nella quale si determini un canone locatizio superiore a quello risultante dal contratto scritto e registrato, l'obbligo per il locatore di provvedere alla relativa registrazione entro il termine di 30 giorni e di darne "documentata comunicazione", nei successivi sessanta giorni, al conduttore e all'amministratore di condominio [25].

Lasciando sostanzialmente immutati i commi 2 e 3 dell'art. 13 della L. n. 431 del 1998, la Legge di Stabilità del 2016 ha inciso, seppur parzialmente, sul comma 4 del medesimo articolo.

Se, infatti, fino al 31 dicembre del 2015 si qualificava come nulla qualsiasi clausola che pre-

---

nullità in riferimento all'accordo, contemporaneo ed ulteriore, di un canone locatizio più elevato (c.d. controdichiarazione) in ragione della sua omessa registrazione fiscale. Nello specifico, infatti, la predetta disposizione di legge avrebbe sanzionato con la nullità la pattuizione di un canone, più elevato di quello originario, intervenuto successivamente alla conclusione del contratto (Cass. civ., sez. III, 27 Ottobre 2003, n. 16089 in *Giust. civ*., 2004, I, 961).

[19] M. SERPOLLA, *Le locazioni ad uso abitativo,* Giuffrè, Milano, 2008, 96 ss.

[20] V. CUFFARO-R. CALVO-A. CIATTI, *Della locazione. Disposizioni generali. Artt.1571-1606,* in *Il codice civile. Commentario,* Giuffrè, Milano, 2014, 53 ss; G. CATELANI, *Manuale della locazione,* Giuffrè, Milano, 2001, 39 ss; G. GABRIELLI-F. PADOVINI, *La locazione di immobili urbani,* Cedam, Padova, 2005, 110.

[21] C. ULESSI, *Registrazione e nullità della locazione dopo la "cedolare secca",* in *Nuova Giur. Civ. Comm.*, Cedam, Padova, 2012, 277 ss.

[22] R. MASONI, *L'estinzione del rapporto di locazione*, Giuffrè, Milano, 2011, 30 ss.

[23] S. PATTI (a cura di), *Il nuovo diritto delle locazioni abitative. (L. 9 dicembre 1998, n.431),* Giuffrè, Milano, 2001, 45 ss.

[24] A seguito di tale dichiarazione di illegittimità costituzionale, avvenuta con la pronuncia della Corte cost., 14 marzo 2014 n. 50, in *Giur. cost*., 2014, 1498, ci si è sin da subito chiesti quale fosse il regime applicabile ai rapporti sorti sulla base della normativa successivamente dichiarata incostituzionale e non ancora esauriti.

Tale questione fu temporaneamente risolta grazie all'art. 5, comma 1 *ter*, D.L. 28 Marzo 2014 n. 47, che fece salvi, sino alla data del 31 Dicembre del 2015, gli effetti prodottisi e i rapporti giuridici che erano sorti sulla base dei contratti di locazione tardivamente registrati.

Tale art. 5, comma 1 *ter*, cit., fu successivamente, tuttavia, dichiarato costituzionalmente illegittimo in quanto corrispondente, a livello contenutistico, ad una norma a sua volta qualificata incostituzionale.

[25] V. CUFFARO, *Oltre la locazione: il* rent to buy, *nuovo contratto per l'acquisto di immobili,* in *Corr. Giur.,* 2015, 5.

vedeva degli obblighi per il conduttore e corrispondenti vantaggi, economici o normativi, per il locatore, oggi la sanzione della nullità viene esclusivamente stabilita per colpire qualsiasi pattuizione specificatamente finalizzata ad attribuire al locatore un canone locativo superiore a quello contrattualmente stabilito [26].

Del tutto innovativa è, invece, la previsione di cui al comma 5 dell'art. 13.

Tale ultima disposizione, nello specifico, prende le mosse dalla sentenza della Corte Costituzionale n.50 del 2014 che aveva dichiarato costituzionalmente illegittimi i commi 8 e 9 dell'art. 3 del Decreto Legislativo n.23 del 2011, i quali, con la finalità di combattere gli affitti "in nero", concedevano la possibilità al conduttore di registrare di propria iniziativa il contratto di locazione ritenuto,invece, inesistente per il fisco, beneficiando di un canone annuo pari al triplo della rendita catastale dell'immobile medesimo.

Successivamente alla pronuncia della Corte Costituzionale del 2014 fu emanato il Decreto Legge n.47 /2014 il quale [27], fino al 31 dicembre 2015, aveva mantenuto fermi gli effetti derivanti dai contratti travolti dalla relativa dichiarazione di incostituzionalità.

Anche tale disposizione normativa fu però dichiarata illegittima dalla Corte Costituzionale nel 2015 [28].

Grazie alla nuova previsione di cui al comma 5 dell'art.13, il legislatore stabilisce espressamente che i conduttori, i quali hanno versato nel periodo intercorrente tra l'entrata in vigore del Decreto legislativo n. 23 del 2011 e la data di emissione della pronuncia di incostituzionalità dello stesso un canone annuo coincidente con il *quantum* legalmente imposto, saranno tenuti a pagarlo nella misura coincidente con il triplo della rendita catastale dell'immobile [29].

È stato previsto poi, al comma 6 dello stesso articolo, che, qualora il locatore non abbia provveduto alla registrazione nel termine statuito dal comma 1, il conduttore ha la facoltà di agire in giudizio al fine di ottenere la restituzione delle somme indebitamente versate e la riconduzione del contratto a condizioni conformi a quanto tassativamente sancito dall'art. 2 commi 1 e 3 della medesima legge del 1998.

Sostanzialmente immutato è rimasto poi il comma 4 dell'art.13 ai sensi del quale, nelle ipotesi di nullità sancite dal comma 4 il conduttore, attraverso un'azione proponibile entro i sei mesi dalla riconsegna dell'immobile, ha la possibilità di richiedere la restituzione delle somme indebitamente versate e che il relativo rapporto locativo venga ricondotto a condizioni conformi a quanto statuito dall'art. 2 comma 1 [30].

---

[26] A. CARRATO-A. SCARPA, *Le locazioni nella pratica e nel processo,* in *Teoria e pratica del diritto-maior,* Giuffrè, Milano, 2015, 330 ss.

[27] V. CUFFARO-R. CALVO-A. CIATTI, *Della locazione. Disposizioni generali. Artt.1571-1606,* in *Il codice civile. Commentario,* Giuffrè, Milano, 2014, 150 ss.

[28] Corte cost. 16 luglio 2015 n.169, in *Diritto & Giustizia* 2015, 17 luglio (s.m.) (nota di: MARINO).

[29] M. TARANTINO-N. FRIVOLI, *Le proroghe del contratto di locazione ad uso abitativo,* Giuffrè, Milano, 2015, 59 ss.

[30] M. TRIMARCHI-A. LA SPINA, *Codice delle locazioni,* 2. ed., Giuffrè, Milano, 2016, 430 ss.

Mentre, però, precedentemente l'azione di cui sopra era proponibile anche nei casi in cui il locatore aveva imposto al conduttore una "locazione di fatto", viene oggi dallo stesso legislatore specificato che la medesima azione può essere posta in essere dal conduttore nell'ipotesi in cui il locatore non abbia provveduto all'obbligo di registrazione del contratto ai sensi del comma 1 dell'art. 13 [31].

Le Sezioni Unite, con la sentenza n. 18213 del 17 settembre del 2015, nella necessità di rivedere l'orientamento maggioritario sino a quel momento formatosi, hanno, tuttavia, difeso l'*iter* argomentativo utilizzato dalla Cassazione nel 2003 incentrato sulla mancanza di una previsione concernente la nullità in ipotesi di non avvenuta registrazione di un contratto di locazione (così come, del resto, è stato poi normativamente statuito con la succitata legge di stabilità del 2016).

In realtà, però, secondo i giudici di legittimità, la questione non va analizzata facendo riferimento alla categoria della validità, ma bisogna incentrarsi sull'analisi dell'istituto della simulazione contrattuale e, soprattutto, occorre avere riguardo alla causa derivante dal conseguente collegamento negoziale.

4. – Il Supremo Organo di legittimità, con la pronuncia in commento, ha ritenuto non più attuale l'orientamento interpretativo posto in essere dalla medesima Corte con pronuncia n. 16089 del 2003 (e recepito nelle successive sentenze), in quanto lo stesso sarebbe maturato allorquando il Supremo Consesso non era ancora pervenuto a recepire le teorie della causa concreta del contratto e dell'abuso del diritto [32].

---

[31] A. CARRATO-A. SCARPA, *Le locazioni nella pratica e nel processo,* in *Teoria e pratica del diritto-maior,* Giuffrè, Milano, 2015, 354 ss.

[32] Nella nostra dottrina tradizionale è, infatti, per lungo tempo prevalsa la nozione di causa quale obiettiva «*funzione economico-sociale del negozio*».

Tale funzione prescindeva dagli scopi perseguiti dalle parti e soprattutto dalle finalità alle quali le stesse intendevano strumentalizzare il contratto (M. NUZZO, *Utilità sociale ed autonomia privata*, Giuffrè, Milano, 1975, 26, 37, il quale fa derivare dall'art.41 II comma Cost., la subordinazione dell'autonomia privata al perseguimento di finalità di pubblico interesse).

Sia i motivi che le finalità ulteriori erano, pertanto, irrilevanti in quanto ciò che contava era la presenza della causa corrispondente a ciascuna figura tipica di negozio (F. SANTORO PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile,* Esi, Napoli, 1973, 128).

In questa prospettiva, il requisito della causa veniva letto in stretta connessione con quello della meritevolezza dell'interesse perseguito dalle parti *ex* art. 1322 secondo comma del codice civile (M. GIORGIANNI, *La causa del negozio giuridico*, Giuffrè, Milano, 1961, 100 ss; D. CARUSI, *La disciplina della causa*, in *I contratti*, P. Rescigno (cur.), Giappichelli, Torino, 1999, I, 592 ss.).

Ne conseguiva, pertanto, l'inutilità di un tale controllo in tal senso con riferimento ai contratti tipici: la verifica di meritevolezza si qualificava, invece, necessaria unicamente riguardo ai contratti atipici (E. BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, Esi, Napoli, 2002, 450 ss.).

Successivamente, si rilevò come il riferimento alla nozione di "causa tipica" portasse a trascurare la realtà viva di ogni singolo contratto e cioè gli interessi concreti che, di volta in volta, un contratto era diretto a realizzare al di là del modello tipico utilizzato. Si consideri, ad es., il caso giurisprudenziale, deciso dal Trib. Milano 2 maggio 1949 (in *Temi* 1951, 154, con nota del Grassetti), di un mandato a compiere un negozio in violazione di disposizioni valutarie. Qui s'intende come non deve aversi riguardo alla causa tipica del mandato ma alla causa concreta del contratto identificata dallo specifico interesse che il contratto era diretto a soddisfare.

È noto che a seguito di un ampio dibattito scientifico è stato ormai abbandonato [33] il riferimento alla causa, quale astratta funzione del negozio [34] e si è fatta strada la più moderna e reale concezione di essa quale «*funzione economico-individuale del contratto* [35]».

Tale teoria, che la stessa Corte di Cassazione [36] richiama nella sentenza, riconduce la causa nella "pratica ragion d'essere dell'operazione valutata nella sua individualità o singolarità" [37], esprimendo quindi l'oggettiva rilevanza dell'assetto di interessi regolato dalle parti in un determinato contratto [38].

Questa nuova concezione di causa [39] presenta, pertanto, profili di forte interferenza con il negozio in frode alla legge disciplinato dall'art. 1344 c.c.

Tornando alla fattispecie oggetto di disamina, la "causa concreta" [40] del patto con cui la parti stabiliscono un canone superiore, rispetto a quello riportato nel contratto, si sostanzia, pertanto, nella realizzazione del risultato vietato dalla norma di cui all'art. 13 L. 431/ 1998, consistente nel garantire al locatore di ritrarre dal concesso godimento dell'immobile un reddito superiore rispetto a quello assoggettato ad imposta.

Constando, quindi, nell'elusione fiscale la causa concretamente perseguita delle parti, detto negozio, contenente la previsione di un canone maggiore rispetto a quello "ufficiale", non può che essere sanzionato con la nullità, ponendosi in aperta violazione di una norma imperativa di legge [41].

In tale prospettiva, funzione della causa sarebbe altresì quella di migliorare la protezione accordata al contraente debole (nel caso di specie al locatario) e, in generale, "contemperare l'utile e il giusto del contratto" [42].

---

[33] R. ROLLI, *Il rilancio della causa del contratto*: *la causa concreta* in *Contr. e Impr.*, 2008, 451, rileva come, in realtà, causa in astratto e causa in concreto non debbano intendersi come due categorie antinomiche in quanto la causa concreta, altro non sarebbe che l'attuazione della causa astratta nella singola operazione contrattuale.

[34] M. BESSONE, *Adempimento e rischio contrattuale*, Giuffrè, Milano, 1975, 207, secondo il quale la nozione di causa quale causa astratta, alla quale è legata la tradizionale contrapposizione causa-motivi, risulta insufficiente a cogliere gli interessi apprezzabili che identificano l'affare.

[35] G.B. FERRI, *Causa e tipo del negozio giuridico,* Giuffrè, Milano, 1965, 83; C.M. BIANCA, *Diritto civile,* vol. 3, *Il contratto*, Giuffrè, Milano, 1987, 425 ss.; F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato,* XII ed., Esi, Napoli, 2006, 808.

[36] Cass. civ., sez. III, 8 maggio 2006, n. 10490, in *Rass. dir. civ.,* 2008, 2, 564.

[37] G. ALPA-U. BRECCIA – A. LISERRE, *Il contratto in generale. Causa, contenuto, forma*, Giappichelli editore, Torino, 2007, 172.

[38] G. CHINÉ-M. FRATINI-A. ZOPPINI, *Manuale di diritto civile,* IV ed., Nel diritto, Roma, 2013, 1197.

[39] A. DI MAJO, *Obbligazioni e Contratti. L'adempimento dell'obbligazione*, Zanichelli, Roma, 1978, 209, che sottolinea la funzione individualizzante della causa, atta a ricomprendere gli elementi che sono entrati a far parte dell'economia dell'affare.

[40] G.B. FERRI, *Causa e tipo del negozio giuridico*, Giuffrè, Milano, 1965, 249, secondo cui il negozio, come atto individuale, ha una funzione economico-individuale in quanto riguarda un'operazione che esprime esigenze ed interessi dell'individuo.

[41] Cfr. Cass. civ., sez. II, 24 ottobre 1981, n. 5571, in *Giust. civ. Mass.* 1981, 450, per la quale la frode fiscale, diretta ad eludere le norme tributarie sui trasferimenti dei beni, trova soltanto nel sistema delle disposizioni fiscali la sua sanzione, la quale non è sanzione di nullità o di annullabilità del negozio.

[42] G. ALPA, *L'uso giurisprudenziale della causa del contratto*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1995,16.

La Corte, inoltre, nell'ordinanza di rimessione alle Sezioni Unite n. 37/2014 ha affermato che, in tema di imposte, dalle operazioni poste in essere dal contribuente, anche se valide, secondo la giurisprudenza comunitaria, non possono trarsi benefici se compiute essenzialmente allo scopo di ottenere un indebito vantaggio fiscale.

Appare opportuno rilevare, al fine di evidenziare l'importante portata innovativa della sentenza in commento, che con il pronunciamento n.16089 del 2003, la medesima Corte aveva preso in considerazione il diritto soggettivo, comunemente definito come potere di agire per la realizzazione dell'interesse di chi ne è titolare, attribuendo allo stesso massima protezione in conformità a quanto previsto dalla disciplina codicistica [43].

La Sentenza n.18213 del 2015, emessa dalle Sezioni Unite della Cassazione, pur confermando il carattere dell'assolutezza del diritto soggettivo e del potere di agire che ne consegue, ha, tuttavia, tenuto conto anche del c.d. principio del divieto dell'abuso del diritto per evidenziare come, invero, il suddetto potere di agire non sia privo di limiti.

Il brocardo *qui iure suo utitur neminem laedit* deve, infatti, essere interpretato alla luce del principio di solidarietà sancito dall'art. 2 della Costituzione, che introduce nel nostro ordinamento un generale divieto di abuso del diritto, inteso come limite interno al diritto soggettivo, volto a determinare il confine oltre il quale l'esercizio del relativo potere si configura come illecito [44].

Da tale teoria dell'abuso del diritto, la Cassazione fa discendere come il contratto posto in essere dalle parti al fine esclusivo di realizzare la finalità vietata di evasione fiscale, non può, quindi, per vari e molteplici profili ritenersi ammissibile e lecito.

Proprio per sanare il conflitto tra le teorie della causa concreta del contratto e dell'abuso del diritto, da una parte, e l'indirizzo giurisprudenziale intrapreso dalla sentenza della Cassazione n. 16089 del 2003 dall'altra, la questione è stata rimessa alle Sezioni Unite.

Ponendo in essere due distinti contratti, con previsioni inerenti al quantitativo del canone locatizio differenti tra loro, uno destinato ad essere registrato (c.d. contratto simulato) e l'altro costituente il reale titolo in base al quale pretenderne il relativo pagamento (c.d. contratto dissimulato), i contraenti, pertanto, finalizzano l'intero procedimento simulatorio alla realizzazione di una frode fiscale che, quale "causa concreta" dell'unitaria fattispecie considerata [45], si pone in contrasto con la norma imperativa di cui all'art. 13 della L. n. 431 del 1998.

---

[43] F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato,* XIII ed., Esi, Napoli, 2007, 57.

[44] D. MESSINETTI, *Abuso del diritto,* in *Enc. dir. Agg.,* I Milano, 1998, 1 ss.; W. CESARINI SFORZA, *Diritto soggettivo,* in *Enc. dir.,* XII, 659; V. FROSINI, *Diritto soggettivo,* in *Nov. Dig. It.,* V, 407; S. PATTI, *Abuso del diritto,* in *Dig. disc. priv., Sez. civ.,* I, 4; SANTI ROMANO, *Diritti assoluti,* in *Frammenti di un dizionario giuridico,* Giuffrè, Milano, 1953, 52.

[45] V. ancora E. BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, Esi, Napoli, 2002, 403, secondo il quale sul piano dei vizi attinenti alla causa si colloca il fenomeno della divergenza consapevole fra la causa tipica del negozio e la determinazione causale, e cioè l'intento pratico perseguito in concreto. La discrepanza tra la causa tipica del negozio prescelto e l'intento pratico perseguito in concreto può configurare una vera incompatibilità, e allora si ha il fenomeno della simulazione.

Realizzandosi un meccanismo molto simile a quello previsto nell'ipotesi della sostituzione automatica di clausole nulle [46], la clausola "dissimulata" contenente il maggior canone verrà a qualificarsi come nulla, rimanendo valida quella contenuta nel contratto scritto e registrato [47].

A nulla varrà l'eventuale tardiva registrazione del contratto contenente la previsione del canone più alto in quanto, specifica la Corte, la previsione della nullità [48] non è volta a punire l'inadempimento relativo alla mancata registrazione, ma sanziona la violazione, da parte dell'accordo dissimulato, di una norma imperativa [49] quale l'art. 13 della legge sulle locazioni.

Se, infatti, si consentisse al locatore di recuperare le somme che aveva nascosto al fisco attraverso la omessa registrazione del contratto, si vanificherebbe la *ratio* sottesa all'emanazione della L. n. 431 del 1998 e agli altri interventi normativi successivi a questa data.

---

[46] Cfr. Cass. civ., sez. III, 21 agosto 1997, n. 7822, in *Giust. civ. Mass.,* 1997, 1467: ai fini dell'operatività della disposizione di cui al comma 2 dell'art. 1419 c.c., il quale contempla la sostituzione della clausole nulle di un contratto contrastanti con norme inderogabili, con la normativa legale, non si richiede che le disposizioni inderogabili, oltre a prevedere la nullità delle clausole difformi, ne impongano e dispongano, inoltre, espressamente la sostituzione. Infatti, la locuzione codicistica *"sono sostituite di diritto"* va interpretata non nel senso dell'esigenza di una previsione espressa della sostituzione, ma in quello dell'automaticità della stessa, trattandosi di elementi necessari del contratto o di aspetti tipici del rapporto, cui la legge ha apprestato una propria inderogabile disciplina.

[47] Nel senso che l'effetto estensivo della nullità parziale all'intero contratto abbia carattere eccezionale rispetto alla regola della conservazione, cfr., ad es. Cass. civ., sez. II, 10 marzo 1980, n. 1592, in *Giur. It.*, 1980, I, 1, 1586.

[48] G. FILANTI, *Inesistenza e nullità del negozio giuridico*, Esi, Napoli, 1983, 88, il quale rileva l'esigenza, di fronte ai non soddisfacenti tentativi di un'aprioristica concettualizzazione della categoria, di affidare la determinazione della portata della formula "negozio nullo" ad un faticoso e puntuale lavoro di interpretazione che tenga conto della ragione tecnica delle singole disposizioni.

[49] Cfr., ad es., Cass. civ., sez. III, 27 febbraio 1985, n. 1723, in *Giust. civ. Mass.* 1985, 345: il patto con il quale una cooperativa edilizia si impegna a corrispondere ad una impresa una somma di denaro come premio di aggiudicazione ove l'impresa riesca a rendersi aggiudicataria dell'appalto per la costruzione delle case della cooperativa, partecipando all'asta indetta dall'INA-casa con offerte non superiori all'uno per cento, è nullo per illiceità della causa.