

## SETTORE STUDI

---

### QUESITI E MATERIALI

#### Civilistici



05.06.20

## **Quesito Civilistico n. 64-2020/C. Cambio di residenza e rinuncia tacita del diritto d'abitazione del coniuge superstite: limiti e criticità**

*Risposta del 22 maggio 2020*

Si prospetta la seguente fattispecie.

Tizio muore nel 2010 lasciando a succedere in forza di legge la moglie in seconde nozze Caia e il figlio di prime nozze Tizietto. Nell'asse ereditario ricade unicamente l'immobile adibito a residenza familiare di proprietà esclusiva di Tizio. Caia rinuncia al diritto di accettare l'eredità ma fa salvo, ai sensi dell'art. 552 c.c., il diritto di abitazione spettantele ex art. 540, comma 2, c.c. Detta riserva viene trascritta alla Conservatoria dei Registri Immobiliari. Nell'anno 2015 Tizia cessa di abitare l'immobile e trasferisce altrove la propria residenza (cosa risultante dai certificati anagrafici). Tizietto vorrebbe vendere l'abitazione libera dal diritto di Caia che adduce il permanere del suo diritto.

Rispetto a questa fattispecie, si chiede di conoscere se il diritto di abitazione della casa familiare del coniuge superstite (art. 540, comma 2, c.c.) si estingua per mancato uso permanente e continuato, senza attendere il decorso del termine ventennale a differenza di quanto previsto dall'art. 1014 n. 1 c.c. in materia di usufrutto. Se ciò fosse vero si chiede: come ottenere la cancellazione della trascrizione nei pubblici registri? Occorrerebbe pur sempre una pronuncia giudiziale o potrebbe essere sufficiente un certificato anagrafico da cui risulti il trasferimento?

\*\*\*

La soluzione al quesito muove dalla comprensione dei rapporti tra l'art. 540, comma 2, c.c. e gli artt. 1014, 1015 e 1026 c.c.

La loro sistemazione ha sollecitato, da tempo, l'attenzione degli interpreti.

Diversi sono i profili indagati. Tra questi, vi è anche il nodo se (ed eventualmente entro quali limiti) la prescrizione per non uso ventennale rientri tra le cause estintive del diritto d'abitazione del coniuge superstite.

I risultati ai quali sono giunte dottrina e giurisprudenza sul punto sono discordanti.

Nondimeno - come si dirà - l'accoglimento dell'una opinione come dell'altra posizione lascia impregiudicata la risposta al quesito.

Da un canto, costituisce avviso condiviso che «i diritti di abitazione e di uso si estinguono con la morte del coniuge superstite titolare» [1]; che non si applica «in ambito successorio, l'art. 1026 c.c., il quale richiama, tra le cause estintive del diritto di abitazione, la prescrizione ventennale e l'abuso del beneficiario» [2]; che «l'applicazione, in via analogica, di tali cause di estinzione, al diritto di abitazione del coniuge superstite, si risolverebbe in una arbitraria, ed immotivata, introduzione di vincoli al diritto di abitazione attribuito dall'art. 540 c.c., al coniuge superstite, diritto, per contro concesso *intuitu personae*» [3]. Vi è concordia, cioè, nel ritenere che tra le norme richiamate sussiste «un'evidente incompatibilità» [4] e che il diritto di abitazione della casa familiare del coniuge superstite (art. 540, comma 2, c.c.) non si estingua per mancato uso permanente e continuato.

Da un altro canto, la giurisprudenza ha escluso che il diritto di abitazione del coniuge superstite possa estinguersi per tacita rinuncia del titolare.

In una risalente pronuncia, si è deciso che «Il diritto del coniuge superstite all'abitazione nella casa adibita a residenza familiare ed all'uso dei mobili che la arredano non si estingue qualora egli trasferisca altrove la sua residenza, essendo applicabili le disposizioni degli art. 1014, 1015 e 1026 c. c., che non prevedono l'estinzione del diritto di usufrutto di uso e di abitazione a causa di tacita rinuncia» [5].

Più di recente, si è statuito che «In tema di diritto all'abitazione del coniuge superstite (art. 540 comma 2), l'acquisto del diritto di abitazione non dipende dalla necessità del coniuge superstite di far uso dell'alloggio, e correlativamente, il trasferimento del coniuge superstite in altro alloggio non determina la perdita del diritto di abitazione (il fatto che in taluni casi sia ammissibile la conversione in denaro del diritto di abitazione è rivelatore che esso, una volta entrato nel patrimonio del coniuge superstite, ha l'autonomia e la rilevanza di un qualunque altro valore economico, a prescindere dalla sua accidentale rispondenza ad un attuale bisogno abitativo). Il diritto in discorso è, d'altra parte, regolato dall'art. 1026 c.c., e per effetto del rinvio di questa disposizione alle norme sull'usufrutto, dall'art. 1014 c.c., che non contempla la rinuncia tacita tra le cause di estinzione (salvo il non uso ventennale)» [6].

La posizione della giurisprudenza è chiara.

Nonostante il coniuge superstite, successivamente all'apertura della successione, cambi la propria residenza, trasferendola dalla casa familiare ad altro immobile, resta fermo e impregiudicato il diritto di abitazione sulla casa familiare, poiché le norme che disciplinano l'estinzione (dell'usufrutto e del diritto di abitazione non menzionano la tacita rinuncia quale causa di estinzione).

A quanto precede, può aggiungersi che l'atto di rinuncia al diritto d'abitazione già acquistato dal coniuge superstite [7] deve rivestire la forma scritta *ad substantiam* [8] e andrà trascritta ex art. 2643, n. 5, c.c. [9].

Vi è allora un comune denominatore tra le tesi in campo nel caso di specie dove il coniuge superstite ha cambiato residenza nel 2015.

Tanto nell'una quanto nell'altra ricostruzione resta identica la soluzione che può ridursi nei seguenti termini.

Il diritto di abitazione della casa familiare (art. 540, comma 2, c.c.) non si estingue né, secondo l'opinione della dottrina, per mancato uso nel ventennio, salvo morte del coniuge superstite, né, secondo le decisioni giurisprudenziali, per rinuncia tacita qualora si trasferisca altrove la sua residenza, salvo il non uso ventennale.

Il caso di specie non rientra in nessuna delle predette cause estintive del diritto.

Antonio Musto

-----  
[1] G. Bonilini, *Manuale di diritto ereditario e delle donazioni*, Torino, 2013, 165. Così, Cass., 6 aprile 2000, n. 4329, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2001, I, 440, con nota S. Mosca, *Considerazioni sui diritti di abitazione ed uso del coniuge superstite*; in *Vita not.*, 2001, II, 141, con nota di R. Triola, *Osservazioni in tema di diritto di abitazione del coniuge superstite*; in *Notariato*, 2001, II, 357, con nota R. Ciccariello, *Il diritto di abitazione del coniuge superstite*. Secondo questa decisione «tanto il diritto di abitazione, quanto il diritto d'uso si estinguono con la morte del titolare: considerando questa attribuzione come aggiuntiva al coniuge certamente si riconosce un vantaggio, che tuttavia dura finché egli rimane in vita».

[2] A. Tullio, *La successione necessaria*, in *Nuova giur. dir. civ. comm.* Bigiavi, Torino, 2012, 44.

[3] A. Tullio, *La successione necessaria*, cit., 45. Negli stessi termini, Id., *I diritti successori del coniuge superstite*, in *Fam. pers. succ.*, 2012, 4. Così, anche, G. Capozzi, *Successioni e donazioni*, a cura di A. Ferrucci e C. Ferrentino, Milano, 2009, I, 448: «perché si finirebbe con l'introdurre, con riguardo ai predetti diritti, limiti che la legge non contempla». Si vedano anche A. Palazzo, *Le successioni*, 1, *Introduzione al diritto successorio, istituti comuni alle categorie successorie, successione legale*, in *Tratt. Iudica-Zatti*, Milano, 2000, 2<sup>a</sup> ed., 470; L. Mezzanotte, *La successione anomala del coniuge*, Napoli, 1989, 55.

[4] C. Coppola, *Coniuge superstite: diritti d'abitazione e d'uso*, in *Fam. pers. succ.*, 2005, sub. par. 7.

[5] Trib. Verona, 12 dicembre 1989, in *Giur. mer.*, 1990, I, 716, con nota di Giu. Azzariti, *Il diritto di abitazione dell'alloggio familiare e di uso dei mobili che l'arredano da parte del coniuge superstite*. Negli stessi termini, R. Mazzon, *L'uso e abitazione*, in Aa. Va., *Proprietà e diritti reali*, diretto da R. Clarizia, Torino, 2016, 1726.

[6] Corte appello Palermo, 28 ottobre 2019, n. 2108, così massimata in *dejure.it*. Nella parte motiva della decisione è statuito che «oggetto della tutela dell'art. 540, co. 2, c.c., non è il bisogno dell'alloggio (che da questa norma riceve protezione solo in via indiretta ed eventuale), ma altri interessi, quali la conservazione della memoria del coniuge scomparso, il mantenimento del tenore di vita, delle relazioni sociali e degli *status symbols* goduti durante il matrimonio (Corte cost. 310/1989). Di conseguenza, l'acquisto del diritto di abitazione non dipende dalla necessità del coniuge superstite di far uso dell'alloggio, e correlativamente, il trasferimento del coniuge superstite in altro alloggio non determina la perdita del diritto di abitazione (il fatto che in taluni casi sia ammissibile la conversione in denaro del diritto di abitazione - v. Cass. 14594/2004 - è rivelatore che esso, una volta entrato nel patrimonio del coniuge superstite, ha l'autonomia e la rilevanza di un qualunque altro valore economico, a prescindere dalla sua accidentale rispondenza ad un attuale bisogno abitativo). Il diritto in discorso è, d'altra parte, regolato dall'art. 1026 c.c., e per effetto del rinvio di questa disposizione alle norme sull'usufrutto, dall'art. 1014 c.c., che non contempla la rinuncia tacita tra le cause di estinzione (salvo il non uso ventennale)».

[7] I diritti d'uso e d'abitazione, non soltanto nella fattispecie di cui all'art. 1022 c.c., ma anche in quella prevista dall'art. 540, comma 2, c.c., sono suscettibili di rinuncia abdicativa, in quanto diritti

patrimoniali disponibili, anche in forza del richiamo di cui all'art. 1026 c.c. Sul punto si rinvia a R. Quadri, *La rinuncia al diritto reale immobiliare. Spunti di riflessione sulla causa dell'atto unilaterale*, Napoli, 2018, 21 s. Sulla distinzione tra rinuncia al diritto di abitazione già acquistato e rinuncia all'attribuzione del diritto di abitazione, si rinvia a P. Basso, *Il diritto di abitazione*, in *Il diritto privato oggi* Cendon, Milano, 2007, 643.

[8] «Nessun dubbio infine può sorgere sulla applicazione dell'art. 1014 c.c. (cause di estinzione) e sulla rinunziabilità del diritto di abitazione, anche indipendentemente dalla rinuncia al diritto di uso sui mobili che corredano la casa (e viceversa): la rinuncia deve rivestire la forma scritta *ad substantiam* (art. 1350 c.c.) per cui l'abbandono di fatto della casa non ha rilevanza estintiva del diritto del coniuge superstite, sintantoché non decorra il termine di prescrizione per effetto del non uso (art. 1014 c.c.)» A. Mascheroni, *Art. 540*, in *Comm. cod. civ.* Gabrielli, Torino, 2010, 568. Sull'atto di rinuncia avente forma scritta *ad substantiam* (art. 1350 c.c.), vedi Trib. Genova, 15 maggio 2007, in <http://www.legale.leggiditalia.it>. Sull'intervento del coniuge superstite in atto, per prestare espressamente il proprio consenso alla alienazione, e sulla possibilità che in ciò possa ritenersi implicita, a seconda dei casi, una rinuncia ai diritti sulla casa familiare, J. Balottin, *I diritti del coniuge sulla casa familiare nella successione legittima: tecniche contrattuali*, in *Notariato*, 2009, 641. Già, sul punto, C. Caccavale-A. Ruotolo, *Il diritto di abitazione nella circolazione dei beni*, *Studio n. 2344*, in *Notariato*, 2001, 207, spec. 209; da ultimo, A. Spatuzzi, *La circolazione del diritto di abitazione*, in *Notariato*, 2019, 31 e ss. spec. 37.

[9] R. Triola, *Della tutela dei diritti: la trascrizione*, in *Tratt. dir. priv.* Bessone, Torino, 2012, 179. Sul punto, M. Bellinvia, *Studio n. 216-2014/C, La rinuncia alla proprietà e ai diritti reali di godimento*, (Approvato dall'Area Scientifica - Studi Civilistici il 21 marzo 2014, secondo cui pure «i diritti di uso e di abitazione, quali diritti patrimoniali disponibili, appaiono suscettibili di rinuncia abdicativa. Anche in questo caso vale il richiamo agli artt. 1350, n. 5 e 2643, n. 5, c.c., dettati in tema di forma scritta e trascrizione».

---

Antonio Musto

## 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  
Giulio Biino

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

---

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