

RASSEGNA NOVITÀ GIURISPRUDENZIALI N. 34/2023

RASSEGNA

A CURA DI PAOLO LONGO E DEBORA FASANO

DIVISIONE

*** Cassazione, ordinanza 8 settembre 2023, n. 26186, sez. II civile**

Contratto di divisione - Contestazione - Comune intenzione delle parti - Interpretazione.

L'accertamento del giudice di merito circa la stipulazione di un contratto di divisione, se formulato sulla base di una adeguata e logica motivazione, scevra da vizi giuridici, è insindacabile in Cassazione, senza che valga di per sé ad inficiare l'idoneità dell'accertamento.

È *jus receptum* che l'interpretazione delle clausole contrattuali costituisce apprezzamento di fatto affidato al giudice di merito e censurabile in sede di legittimità solo per insufficienza o contraddittorietà della motivazione, tale da non consentire la ricostruzione dell'iter logico seguito per giungere alla decisione, ovvero per violazione delle norme ermeneutiche, la quale però deve essere dedotta precisandosi in qual modo il ragionamento del giudice di merito abbia deviato da esse, perché in caso diverso, le critiche dell'apprezzamento operato dal suddetto giudice e la prospettazione di una diversa interpretazione costituiscono una censura inammissibile in sede di legittimità, onde la sentenza impugnata non è suscettibile di cassazione ex art. 360 c.p.c., n. 5 per il solo fatto che gli elementi considerati dal giudice di merito siano, secondo l'opinione del ricorrente, tali da consentire una diversa valutazione, conforme alla tesi da lui sostenuta.

Venendo in discussione la corretta interpretazione delle norme sullo scioglimento della comunione e quindi la violazione delle norme di diritto ad essa afferenti, non rilevano i supposti errori motivazionali della decisione impugnata, perché, come si desume dall'art. 384 c.p.c., quando viene sottoposto a sindacato il giudizio di diritto, il controllo del giudice di legittimità investe direttamente anche la decisione, non è limitato alla plausibilità della giustificazione.

Sicché un giudizio di diritto potrà risultare incensurabile anche se mal giustificato, perché, secondo quanto prevede appunto l'art. 384 c.p.c., comma 4, la decisione erroneamente motivata in diritto non è soggetta a cassazione, ma solo a correzione da parte della corte, quando il dispositivo sia conforme al diritto.

EDILIZIA

*** Consiglio di Stato, sentenza 21 agosto 2023, n. 7849, sez. VI**

Condono edilizio - Prova della data di ultimazione dei lavori.

Per quanto riguarda la sanatoria straordinaria disciplinata dalle L. n. 47 del 1985, L. n. 724 del 1994 e L. n. 326 del 2003, va detto che essa costituisce un beneficio che può essere concesso solo in presenza di determinati requisiti, e che è disciplinata da una disciplina assolutamente speciale e derogatoria che non prevede alcun

termine di estinzione del potere dell'amministrazione di provvedere, fatta salva la formazione del silenzio-assenso previsto dall'art. 35, comma 14, della L. n. 47 del 1985. Di conseguenza, l'esercizio del potere di provvedere sulle istanze di condono, presentate ai sensi delle leggi citate, sono sufficientemente motivate, ove l'esito sia negativo, con l'indicazione dell'assenza dei requisiti richiesti, senza che sia necessario che l'amministrazione, anche a distanza di tempo, indichi le ragioni di interesse pubblico idonee a supportare il diniego di sanatoria ed a prevalere sull'affidamento del privato, non essendo peraltro individuabile a monte alcun affidamento meritevole di tutela sull'accoglimento di una domanda di condono sprovvista dei requisiti di legge.

Per quanto riguarda l'individuazione della data di completamento delle opere, rilevante anche ai fini dell'accertamento della formazione del silenzio assenso sulla domanda di condono, va in primo luogo chiarito che, per costante giurisprudenza, l'onere della prova circa la data di commissione dell'abuso incombe sull'interessato ovvero sul richiedente la sanatoria, e che solo concreti, specifici e rigorosi elementi di prova, non limitati a semplici allegazioni, sono idonei ad assolvere tale onere.

L'accoglimento della domanda di condono edilizio *per silentium*, può aver luogo solo ove la domanda a tal fine presentata dal privato possieda i presupposti sostanziali per essere accolta, tra i quali rientra anche la dimostrazione del requisito relativo al tempo di ultimazione dei lavori.

Nell'ambito del processo amministrativo, la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà è inutilizzabile; in quanto, sostanziandosi in un mezzo surrettizio per introdurre la prova testimoniale, non possiede alcun valore probatorio e può costituire solo un mero indizio che, in mancanza di altri elementi gravi, precisi e concordanti, non è idoneo a scalfire l'attività istruttoria dell'amministrazione. L'attitudine certificativa e probatoria della dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà e delle autocertificazioni o auto dichiarazioni è limitata a specifici status o situazioni rilevanti in determinate attività o procedure amministrative e non vale a superare quanto attestato dall'amministrazione, sino a querela di falso, dall'esame obiettivo delle risultanze documentali.

Ai fini del condono edilizio la prova in ordine alla data di ultimazione dei lavori deve essere rigorosa e deve fondarsi su documentazione certa e univoca e, comunque, su elementi oggettivi, non avendo alcuna rilevanza eventuali dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà o mere dichiarazioni rese da terzi, in quanto non suscettibili di essere verificate.

L'efficacia probatoria privilegiata dell'atto notarile - sancita dall'art. 2700 c.c. e relativa alla provenienza del documento dal pubblico ufficiale che l'ha formato, alle dichiarazioni al medesimo rese e agli altri fatti innanzi a questo compiuti - non si estende al contenuto intrinseco e alla veridicità delle dichiarazioni rese dalle parti, né agli apprezzamenti e alle valutazioni del notaio rogante; tuttavia, qualora il comparente abbia dichiarato di essere affetto da sordità perché parzialmente privo dell'udito, ma in grado di leggere e scrivere, tale dichiarazione, in quanto proveniente dalla stessa parte interessata e documentata dal notaio come evento avvenuto in sua presenza, può essere rimossa soltanto con la querela di falso, non trattandosi di una valutazione personale del professionista.

NOTARIATO

*** Cassazione, ordinanza 13 settembre 2023, n. 26463, sez. III civile**

RESPONSABILITÀ CIVILE - Responsabilità professionale - Notai - Mutuo erogato a persona diversa da quella indicata nell'atto - Concorso di colpa - Tra banca e professionista - Configurabilità.

Con riguardo agli atti che richiedano la certezza del notaio in ordine all'identità personale delle parti, in difetto di conoscenza personale, la norma di cui alla L. n. 89 del 1913, art. 49 sull'ordinamento del notariato (nel testo fissato dalla L. n. 333 del 1976, art. 1), in base alla quale il notaio deve essere certo della identità personale delle parti e può raggiungere tale certezza anche al momento dell'attestazione, con la valutazione di "tutti gli elementi" atti a formare il suo convincimento, rendendosi in caso contrario necessario il ricorso a due

fidefacienti da lui conosciuti, va interpretata nel senso che, nell'attestare l'identità personale delle parti il professionista deve trovarsi in uno stato soggettivo di certezza intorno a tale identità, conseguibile, senza la necessaria pregressa conoscenza personale delle parti stesse, attraverso le regole di diligenza, prudenza e perizia professionale e sulla base di qualsiasi elemento astrattamente idoneo a formare tale convincimento, anche di natura presuntiva, purché in quest'ultimo caso si tratti di presunzioni gravi, precise e concordanti.

Il notaio deve accertare l'identità personale delle parti ed è tenuto a raggiungere tale certezza anche al momento dell'attestazione, secondo regole di diligenza qualificata, prudenza e perizia professionale, rispetto alle quali l'esibizione di una carta d'identità o di altro documento equipollente può non risultare, da sola, sufficiente alla corretta identificazione della persona fisica.

Il notaio, al momento della stipula di un mutuo ipotecario, deve essere certo dell'identità personale delle parti, secondo regole di diligenza qualificata, prudenza e perizia professionale; a tal fine, l'identificazione della parte fondata, oltre che sull'esame della carta d'identità (o altro documento equipollente), anche sul confronto della corrispondenza dei dati identificativi della persona con quelli riportati nella documentazione approntata dalla banca ai fini dell'istruttoria della pratica di mutuo, consente di ritenere adempiuto il suddetto obbligo professionale, mentre è contrario a buona fede o correttezza il comportamento della banca che, dopo aver predisposto la documentazione per la stipula del mutuo comprensiva anche dei dati identificativi del mutuatario, si dolga della erronea identificazione compiuta dal notaio sulla base dell'apparente regolarità della carta d'identità.

*** Cassazione, ordinanza 13 settembre 2023, n. 26419, sez. III civile**

RESPONSABILITÀ CIVILE - Responsabilità professionale - Notai - Incarico - Accettazione di eredità con beneficio d'inventario - Stipula dell'atto - Obbligo di redigere anche l'inventario - Sussistenza - Esclusione - Incarico ad hoc - Conferimento - Necessità.

L'inventario, ovvero l'incarico di procedervi, non è inscindibilmente connesso, quantomeno dal punto di vista soggettivo, all'incarico relativo all'accettazione beneficiata dell'eredità, in quanto l'erezione dell'inventario può essere effettuata anche da un cancelliere, designato dal Tribunale, e inoltre, il chiamato all'eredità può, nel termine di tre mesi, recedere dall'opzione beneficiata e quindi non fare effettuare l'inventario, il che implica che il conferimento dell'incarico al notaio ai fini dell'accettazione dell'eredità con beneficio non implica che lo stesso notaio debba automaticamente procedere all'inventario e ciò anche in quanto il chiamato all'eredità potrebbe, inoltre, preferire che l'inventario sia effettuato dal cancelliere del Tribunale (e, nell'originario impianto normativo del codice di rito, della Pretura).

L'adempimento secondo diligenza dell'incarico di procedere a accettazione con beneficio d'inventario impone al notaio, in una prospettiva finalistica, di illustrare al cliente il contenuto e gli effetti dell'atto, avvertendolo dunque anche degli ulteriori adempimenti necessari affinché lo scopo perseguito possa essere raggiunto, ma detta prestazione accessoria a tanto si arresta, ossia, nella adeguata informazione dei clienti sugli adempimenti da compiersi successivamente, sulle relative modalità e termini, dovendosi escludere che alla redazione dell'inventario potesse comunque lo stesso notaio utilmente procedere direttamente senza uno specifico mandato mediato dall'intervento dell'organo giudiziario.

REATI CONTRO LA FEDE PUBBLICA

Cassazione, sentenza 12 maggio 2023, n. 20385, sez. V penale

REATI CONTRO LA FEDE PUBBLICA - DELITTI - FALSITÀ IN ATTI - FALSITÀ IDEOLOGICA - False dichiarazioni rese al curatore dell'eredità giacente dal chiamato all'eredità dopo l'accettazione - Falso ideologico in atto pubblico per induzione in errore del pubblico ufficiale - Configurabilità - Esclusione - Ragioni.

Non integra il delitto di falso ideologico in atto pubblico per induzione in errore del pubblico ufficiale la condotta del chiamato all'eredità che, dopo aver accettato la "delatio", inducendo in errore il curatore dell'eredità giacente nella predisposizione del rendiconto finale, renda al predetto false dichiarazioni (nella specie, omettendo consapevolmente di dichiarare l'esistenza di parenti più prossimi del "de cuius") e ciò in quanto con l'accettazione dell'eredità cessa di diritto la curatela e vengono meno le funzioni pubblicistiche del curatore.

SERVITÙ

* Cassazione, ordinanza 8 settembre 2023, n. 26186, sez. II civile

Servitù prediali – Frazionamento del fondo dominante – Permanenza.

In tema di servitù prediali, il principio della cosiddetta indivisibilità di cui all'art. 1071 c.c. comporta, nel caso di frazionamento del fondo dominante, la permanenza del diritto su ogni porzione del medesimo, salve le ipotesi di aggravamento della condizione del fondo servente, e poiché tale effetto si determina *ex lege*, al riguardo non occorre alcuna espressa menzione negli atti traslativi attraverso i quali si determina la divisione del fondo dominante, sicché nel silenzio delle parti - in mancanza di specifiche clausole dirette ad escludere o limitare il diritto - la servitù continua a gravare sul fondo servente, nella medesima precedente consistenza, a favore di ciascuna di quelle già componenti l'originario unico fondo dominante, ancora considerato alla stregua di un unicum ai fini dell'esercizio della servitù, ancorché le singole parti appartengano a diversi proprietari, a nulla rilevando se alcune di queste, per effetto del frazionamento, vengano a trovarsi in posizione di non immediata contiguità con il fondo servente.

* Cassazione, ordinanza 4 settembre 2023, n. 25716, sez. II civile

DIRITTI REALI - Servitù di passaggio - Volontaria - Costituzione - Fondo non più intercluso - Estinzione della servitù - Esclusione - Motivi.

Tale servitù, costituita volontariamente e regolarmente trascritta, si è trasferita per effetto delle successive alienazioni ed è pervenuta agli attori in forza del principio di ambulatorietà delle servitù prediali, in virtù del quale l'alienazione del fondo dominante comporta automaticamente il trasferimento delle servitù attive ad esso inerenti, anche se nulla venga al riguardo stabilito nell'atto di acquisto, così come l'acquirente del fondo servente - una volta che sia stato trascritto il titolo originario di costituzione della servitù - riceve l'immobile con il peso di cui è gravato.

Le parti possono costituire servitù al fine di conferire maggiore comodità o amenità al fondo, indipendentemente dalla circostanza che l'ulteriore passaggio faccia venir meno l'interclusione, salvo che il titolare del fondo dominante non abbia espressamente rinunciato alla servitù o che essa si sia estinta per non uso.

Le servitù volontarie, a differenza di quelle coattive, le quali si estinguono con il venir meno della necessità per cui sono state imposte, non si estinguono con il cessare della "utilitas" per la quale sono state costituite, ma soltanto per confusione, prescrizione o quando siano stipulate nuove pattuizioni, consacrate in atto scritto, che ne modifichino l'estensione o le sopprimano.

Non è quindi sufficiente il venir meno dell'interclusione per sostenere che vi sia stata l'automatica estinzione della servitù per rinuncia implicita, in quanto l'estinzione del diritto di servitù per rinuncia del titolare deve risultare da atto scritto, ex art. 1350 c.c., e non può essere desunta indirettamente da fatti concludenti.

Cassazione, ordinanza 30 giugno 2023, n. 18583, sez. II civile

SERVITÙ - PREDIALI - COSTITUZIONE DEL DIRITTO - DELLE SERVITÙ VOLONTARIE - COSTITUZIONE NON NEGOZIALE - PER DESTINAZIONE DEL PADRE DI FAMIGLIA - Costituzione di servitù per destinazione del padre di famiglia - Asservimento unilaterale - Ammissibilità.

In tema di servitù costituita per destinazione del padre di famiglia, la regola della reciprocità prevista ex art. 1062, comma 2, c.c., non esclude la configurabilità di situazioni nelle quali l'asservimento assuma, invece, carattere unilaterale, dovendosi valutare, caso per caso, le caratteristiche del vincolo funzionale, o rapporto di subordinazione, esistente tra le porzioni del fondo prima della cessazione della loro appartenenza ad un unico proprietario.

SUCCESSIONI

Cassazione, ordinanza 4 luglio 2023, n. 18814, sez. II civile

SUCCESSIONI "MORTIS CAUSA" - SUCCESSIONE NECESSARIA - REINTEGRAZIONE DELLA QUOTA DI RISERVA DEI LEGITTIMARI - AZIONE DI RIDUZIONE (LESIONE DELLA QUOTA DI RISERVA) - OGGETTO - DONAZIONE - Donazioni - Somme erogate in più occasioni dal "de cuius" alla figlia convivente - Soggezione alla collazione ereditaria e all'azione di riduzione - Condizioni - Accertamento sulle ragioni delle elargizioni, se determinate dall'adempimento di obbligazioni nascenti dalla convivenza e dal legame parentale - Necessità.

Al fine di ravvisare presuntivamente la sussistenza di plurime donazioni di somme di denaro fatte dalla madre alla figlia convivente, soggette all'obbligo di collazione ereditaria ed alla riduzione a tutela della quota di riserva degli altri legittimari, tratte dalla differenza tra i redditi percepiti dalla "de cuius" durante il periodo di convivenza e le spese ritenute adeguate alle condizioni di vita della stessa, occorre considerare altresì in che misura tali elargizioni potessero essere giustificate dall'adempimento di obbligazioni nascenti dalla coabitazione e dal legame parentale, e dunque accertare che ogni dazione fosse stata posta in essere esclusivamente per spirito di liberalità.

TRIBUTI

*** Cassazione, ordinanza 19 settembre 2023, n. 26798, sez. V**

Area pertinenziale edificabile- Plusvalenza imponibile.

A proposito delle aree pertinenziali edificabili, la qualità di pertinenze non le esclude comunque dalla plusvalenza imponibile (anche se vendute con il fabbricato cui accedono). In questo senso cfr. Cass. sez. 5, ordinanza n. 1714 del 24/01/2018, secondo cui in tema di imposta sui redditi, ai sensi del D.P.R. n. 917 del 1986, art. 67, è soggetta a tassazione separata quale "reddito diverso" la plusvalenza derivante dalla cessione a titolo oneroso di un terreno edificabile, non assumendo rilievo la natura pertinenziale dello stesso che non ne esclude, di per sé, la potenzialità edificatoria. Dalla lettura del chiaro dettato normativo, secondo il citato arresto, si evince, da un lato, la irrilevanza della natura pertinenziale del terreno, posto che nessun riferimento si rinviene a tale fattispecie, nè alcuna deroga è stabilita riguardo alle pertinenze e, dall'altro, che per i terreni suscettibili di utilizzazione edificatoria la tassabilità delle plusvalenze è prevista "in ogni caso", come è esplicitato nell'ultima parte della lett. b), con una espressione di univoco significato nella sua estrema sintesi. Ne consegue che l'accertamento della pertinenzialità in fatto del bene è irrilevante al fine della individuazione del regime impositivo da applicare. È stato altresì statuito (Sez. 5, Sentenza n. 4150 del 21/02/2014 e Cass. n. 15629 del 09/07/2014), che in materia di imposta sui redditi, come risulta dal tenore del D.P.R. n. 22 dicembre 1986, n. 917, artt. 81, comma 1, lett. b) (ora 67) e 16 (ora 17), comma 1, lett. g) bis, sono soggette a tassazione separata, quali "redditi diversi", le "plusvalenze realizzate a seguito di cessioni a titolo oneroso di

terreni suscettibili di utilizzazione edificatoria secondo gli strumenti urbanistici vigenti al momento della cessione”, in quanto la *ratio* della norma è volta ad “assoggettare ad imposizione la plusvalenza che (...) scaturisce non “in virtù di un'attività produttiva del proprietario o possessore, ma per l'avvenuta destinazione edificatoria in sede di pianificazione urbanistica” dei terreni”.

TRUST

*** Cassazione, ordinanza 6 settembre 2023, n. 25964, sez. II civile**

RESPONSABILITÀ CIVILE - Garanzie patrimoniali - Atto istitutivo di un trust - Azione revocatoria ordinaria - Anche prima del negozio di conferimento dei beni - Ammissibilità.

Pur essendo teoricamente individuabile la distinzione giuridica tra atto istitutivo del trust ed atto di trasferimento dei beni al *trustee*, l'azione revocatoria può essere proposta non solo nei confronti dell'atto di trasferimento dei beni al *trustee* ma anche nei confronti dell'atto istitutivo del trust in ragione del fatto che, pur trattandosi di atti distinti, essi sono strettamente connessi ed entrambi finalizzati alla segregazione patrimoniale dei beni conferiti.

VENDITA

Cassazione, sentenza 2 agosto 2023, n. 23604, sez. II civile

VENDITA - OBBLIGAZIONI DEL VENDITORE - CONSEGNA DELLA COSA - COSA DIVERSA DALLA PATTUITA ("ALIUD PRO ALIO") - Mancanza del certificato di abitabilità - Ipotesi - Conseguenze.

In tema di vendita di immobili destinati ad abitazione, la mancanza del certificato di abitabilità configura alternativamente l'ipotesi di vendita di "aliud pro alio" qualora le difformità riscontrate non siano in alcun modo sanabili, l'ipotesi del vizio contrattuale, sub specie di mancanza di qualità essenziali, qualora le difformità riscontrate siano sanabili, ovvero l'ipotesi dell'inadempimento non grave, fonte di esclusiva responsabilità risarcitoria del venditore ma non di risoluzione del contratto per inadempimento, qualora la mancanza della certificazione sia ascrivibile a semplice ritardo nella conclusione della relativa pratica amministrativa.