



I CODICI CIVILE E PENALE

**Le pronunce giurisprudenziali
più recenti e tutte le ultime
novità normative**

APPENDICE DI AGGIORNAMENTO



CELT Casa Editrice La Tribuna

© Copyright RCS Libri S.p.A. – 2013
Casa Editrice La Tribuna
Via Don Minzoni 51, 29122 Piacenza
Tel. 0523.46311 - Fax 0523.757219

Sono riservati per tutti i Paesi la traduzione, l'adattamento totale o parziale, la riproduzione con qualsiasi mezzo (inclusi i microfilm, i film, le fotocopie), nonché la memorizzazione elettronica.

PRESENTAZIONE

Questa *Appendice di aggiornamento* contiene le **massime più recenti e significative** emesse dalla Corte di Cassazione, e costituisce pertanto un utilissimo strumento di consultazione per coloro i quali si apprestano a sostenere l'esame scritto da avvocato.

Le massime sono state opportunamente **inserite** in calce all'articolo di Codice al quale fanno riferimento.

La struttura dell'Opera è così realizzata in modo di consentire al lettore la più **agevole consultazione e l'immediato reperimento** dell'argomento ricercato.

Vengono inoltre pubblicate le più recenti novità normative, costituite dalle nuove norme in materia di sicurezza e di contrasto dello stalking e del femminicidio (L. 15 ottobre 2013, n. 119) e dalle modifiche apportate al Codice civile dalla L. "del fare" n. 98/2013 e dalla L. n. 99/2013.

L'Editore

R.D. 16 marzo 1942, n. 262. Approvazione del testo del Codice civile (Pubblicato nella edizione straordinaria della *Gazzetta Ufficiale* n. 79 del 4 aprile 1942).

(Estratto)

LIBRO I
DELLE PERSONE E DELLA FAMIGLIA

TITOLO I
DELLE PERSONE FISICHE

10. Abuso dell'immagine altrui. – Qualora l'immagine di una persona o dei genitori, del coniuge o dei figli sia stata esposta o pubblicata fuori dei casi in cui l'esposizione o la pubblicazione è dalla legge consentita, ovvero con pregiudizio al decoro o alla reputazione della persona stessa o dei detti congiunti, l'autorità giudiziaria, su richiesta dell'interessato, può disporre che cessi l'abuso, salvo il risarcimento dei danni.

● La pubblicazione di una rettifica è circostanza di per sé idonea a ridurre l'ammontare del danno non patrimoniale causato da un articolo diffamatorio, a nulla rilevando che la rettifica sia avvenuta volontariamente piuttosto che in adempimento di un obbligo. (Cass. n. 16040/13).

TITOLO III
DEL DOMICILIO E DELLA RESIDENZA

43. Domicilio e residenza. – Il domicilio di una persona è nel luogo in cui essa ha stabilito la sede principale dei suoi affari e interessi (45, 46).

La residenza è nel luogo in cui la persona ha la dimora abituale (144; 49 l. fall.).

● L'elezione di domicilio contenuta nella procura a margine di un ricorso per decreto ingiuntivo non è idonea a far considerare il luogo indicato quale domicilio del creditore in cui l'obbligazione deve essere adempiuta ex art. 1182, terzo comma, cod. civ., atteso che ai fini della competenza territoriale, qualora sia convenuta una persona fisica, e si faccia riferimento al luogo del domicilio, che è criterio di collegamento rilevante sia ai fini dell'art. 18 cod. proc. civ. che dell'art. 20 cod. proc. civ. ed autonomo rispetto a quello della residenza, s'intende per domicilio il luogo in cui

la persona ha stabilito la sede principale dei suoi affari e dei suoi interessi, che non va individuato solo con riferimento ai rapporti economici e patrimoniali, ma anche ai suoi interessi morali, sociali e familiari, che confluiscono normalmente nel luogo ove la stessa vive con la propria famiglia, identificandosi, pertanto, tale luogo nel centro principale delle proprie relazioni familiari, sociali ed economiche. (Cass. n. 14937/13).

45. Domicilio dei coniugi, del minore e dell'interdetto. – Ciascuno dei coniugi ha il proprio domicilio nel luogo in cui ha stabilito la sede principale dei propri affari o interessi (43).

Il minore (2) ha il domicilio nel luogo di residenza della famiglia o quello del tutore (343). Se i genitori sono separati (150) o il loro matrimonio è stato annullato (117 ss.) o sciolto o ne sono cessati gli effetti civili o comunque non hanno la stessa residenza, il minore ha il domicilio del genitore con il quale convive.

L'interdetto ha il domicilio del tutore (424).

● Il giudice competente per l'apertura della tutela dell'interdetto legale va individuato in quello del luogo in cui la persona interessata ha la sede principale degli affari od interessi, che coincide, ove l'interessato sia detenuto al momento in cui la sentenza di condanna è divenuta irrevocabile, con quello di abituale dimora nel cui circondario si trova la struttura di detenzione nella quale l'interdetto è ristretto, dovendosi ritenere inapplicabile il criterio del domicilio che presuppone l'elemento soggettivo del volontario stabilimento. Né rileva, ai fini dello spostamento della competenza, che, successivamente all'apertura della tutela e prima della nomina del tutore, l'interessato sia stato trasferito ad altra casa circondariale, operando il principio di cui all'art. 5 cod. proc. civ., senza che possa trovare applicazione l'art. 343, secondo comma, cod. civ., che presuppone la già avvenuta nomina del tutore. (Cass. n. 10373/13).

46. Sede delle persone giuridiche. – Quando la legge fa dipendere determinati effetti dalla residenza o dal domicilio, per le persone giuridiche (11 ss.) si ha riguardo al luogo in cui è stabilita la loro sede.

Nei casi in cui la sede stabilita ai sensi dell'articolo 16 o la sede risultante dal registro (34) è diversa da

quella effettiva, i terzi possono considerare come sede della persona giuridica anche quest'ultima (33, 34).

● Benché non gravi sulla società nei cui confronti sia presentata un'istanza di fallimento la dimostrazione che il centro effettivo dei propri interessi coincide con l'ubicazione della sua sede legale, è comunque consentito al giudice, ai sensi dell'art. 116, comma 2, c.p.c. - applicabile al procedimento prefallimentare - al fine di vincere la presunzione di corrispondenza tra sede effettiva e sede legale della società stessa, di desumere argomenti di prova dal contegno delle parti nel processo. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata che, in un quadro di risultanze istruttorie già significativamente caratterizzato dalla irreperibilità all'estero della società presso la sede sociale al momento della notifica del ricorso di fallimento, dall'avere il suo legale rappresentante conservato la propria residenza in Italia e dalla individuazione unicamente in Italia di beni ed attività ancora riferibili alla prima, aveva altresì valorizzato la mancanza, da parte del medesimo legale rappresentante, di una qualsiasi indicazione, pure agevole da fornirsi, da cui ricavare un qualche collegamento dell'attività e dell'amministrazione della società con il luogo in cui era stata trasferita la sede legale di quest'ultima anteriormente alla notificazione del predetto ricorso). (Cass. Sezioni Unite n. 5945/13).

47. Elezione di domicilio. - Si può eleggere domicilio speciale per determinati atti o affari (30, 139, 141, 170, 366, 480, 543 c.p.c.).

Questa elezione deve farsi espressamente per iscritto (1350 n. 13).

● L'elezione di domicilio effettuata dal debitore, all'atto della stipula del contratto di mutuo fondiario, ai sensi dell'art. 43, comma 1 r.d. n. 646 del 1905, applicabile anche dopo la sua espressa abrogazione a opera dell'art. 161 d.lg. n. 385 del 1993, ai sensi del comma 6 di tale disposizione, rimane valida ed efficace anche per la notificazione dell'atto di riassunzione della causa di opposizione agli atti esecutivi, a seguito di rinvio disposto dalla Corte di cassazione, nonché per la prosecuzione di tale giudizio in conseguenza del verificarsi di un evento interruttivo, atteso che il comma 2 del citato art. 43 r.d. n. 646 del 1905 stabilisce espressamente che presso il domicilio eletto nel contratto debba eseguirsi al notifica di ogni altro atto o sentenza, quand'anche contumaciale. (Cass. n. 14813/12).

● L'elezione di domicilio contenuta nella procura a margine di un ricorso per decreto ingiuntivo non è idonea a far considerare il luogo indicato quale domicilio del creditore in cui l'obbligazione deve essere adempiuta ex art. 1182, terzo com-

ma, cod. civ., atteso che ai fini della competenza territoriale, qualora sia convenuta una persona fisica, e si faccia riferimento al luogo del domicilio, che è criterio di collegamento rilevante sia ai fini dell'art. 18 cod. proc. civ. che dell'art. 20 cod. proc. civ. ed autonomo rispetto a quello della residenza, s'intende per domicilio il luogo in cui la persona ha stabilito la sede principale dei suoi affari e dei suoi interessi, che non va individuato solo con riferimento ai rapporti economici e patrimoniali, ma anche ai suoi interessi morali, sociali e familiari, che confluiscono normalmente nel luogo ove la stessa vive con la propria famiglia, identificandosi, pertanto, tale luogo nel centro principale delle proprie relazioni familiari, sociali ed economiche. (Cass. n. 14937/13).

TITOLO VI DEL MATRIMONIO

CAPO IV DEI DIRITTI E DEI DOVERI CHE NASCONO DAL MATRIMONIO

143. Diritti e doveri reciproci dei coniugi. - Con il matrimonio il marito e la moglie acquistano gli stessi diritti e assumono i medesimi doveri (Cost. 29, 30).

Dal matrimonio deriva l'obbligo reciproco alla fedeltà, all'assistenza morale e materiale, alla collaborazione nell'interesse della famiglia e alla coabitazione (146).

Entrambi i coniugi sono tenuti, ciascuno in relazione alle proprie sostanze e alla propria capacità di lavoro professionale o casalingo, a contribuire ai bisogni della famiglia (193).

● L'infedeltà di un coniuge, la quale pur rappresentando una violazione particolarmente grave, specie se attuata attraverso una stabile relazione extraconiugale, può essere rilevante al fine dell'addebitabilità della separazione soltanto quando sia stata causa o concausa della frattura del rapporto coniugale, e non anche, pertanto, qualora risulti non aver spiegato concreta incidenza negativa sull'unità familiare e sulla prosecuzione della convivenza medesima: come avviene allorché il giudice accerti la preesistenza di una rottura già irrimediabilmente in atto, perciò autonoma ed indipendente dalla successiva violazione del dovere di fedeltà (confermato, nella specie, l'addebito nei confronti della donna, essendo stata ritenuta decisiva la sua relazione extraconiugale, mentre a detta della Corte, non era stato provato che la precaria situazione del bilancio familiare avesse avuto incidenza nella separazione). (Cass. n. 17741/13).

● La violazione degli obblighi matrimoniali, ivi compreso quello di fedeltà, richiede un rap-

porto di causalità rispetto all'intollerabilità della convivenza, ai fini della pronuncia di addebito (nella specie, la Corte ha addebitato la separazione al marito, atteso che varie furono le relazioni extramatrimoniali dell'uomo nel tempo, e proprio tali comportamenti diedero luogo fin dall'inizio a litigi e crisi coniugale, ulteriormente aggravata da violenze da parte dello stesso e suo allontanamento dalla casa coniugale. La Corte ha precisato che a nulla rilevava il mancato accoglimento della domanda di risarcimento dei danni conseguente a violazione degli obblighi matrimoniali, essendo differenti, rispetto alla pronuncia di addebito, presupposti e caratteri). (Cass. n. 14366/13).

● In tema di separazione dei coniugi e relativo addebito, il fatto che la relazione extraconiugale sia stata intrattenuta in epoca successiva o tutt'al più concomitante con la comparizione dei coniugi nella fase presidenziale della separazione fa venir meno il nesso di causalità tra la presunta infedeltà e la crisi definitiva della coppia. (Cass. n. 11008/13).

● In tema di separazione giudiziale dei coniugi, non può essere pronunciato l'addebito nei confronti del coniuge che abbia intrattenuto, con altra persona, contatti telefonici e via internet, concretizzanti, però, un legame solo platonico, senza i connotati – anche solo apparenti – di una relazione sentimentale adulterina e, comunque, non tradotto in contegni offensivi per la dignità e l'onore dell'altro coniuge (nella specie, la Suprema Corte ha confermato, anche nell'iter motivazionale, la sentenza di merito che aveva escluso l'addebito anche sul rilievo della mancanza di prova della condivisione, da parte di quel coniuge, dell'infatuazione manifestata dal partner e, quindi, del reciproco coinvolgimento sentimentale (Cass. n. 8929/13).

● L'inosservanza dell'obbligo di fedeltà coniugale rappresenta una violazione particolarmente grave, la quale, determinando normalmente l'intollerabilità della prosecuzione della convivenza, deve ritenersi, di regola, circostanza sufficiente a giustificare l'addebito della separazione al coniuge responsabile, sempre che non si constati la mancanza di nesso causale tra infedeltà e crisi coniugale, mediante un accertamento rigoroso ed una valutazione complessiva del comportamento di entrambi i coniugi, tale che ne risulti la preesistenza di una crisi già irrimediabilmente in atto, in un contesto caratterizzato da una convivenza meramente formale. (Cass. n. 8675/13).

144. Indirizzo della vita familiare e residenza della famiglia. – I coniugi concordano tra loro l'indirizzo della vita familiare e fissano la residenza della famiglia secondo le esigenze di entrambi e quelle preminenti della famiglia stessa.

A ciascuno dei coniugi spetta il potere di attuare l'indirizzo concordato.

● Non può costituire motivo di addebito della separazione la circostanza che uno dei coniugi, pur non avendone la necessità, per essere l'altro disposto ad assicurargli con le proprie risorse il mantenimento di un tenore di vita adeguato al livello economico-sociale del nucleo familiare, abbia voluto dedicarsi ad una attività lavorativa retribuita o ad un'altra occupazione più o meno remunerativa ed impegnativa, al fine di affermare la propria personalità anche al di fuori dell'ambito strettamente domestico, purché tale decisione non comporti una violazione dell'ampio dovere di collaborazione gravante su entrambi i coniugi, in quanto contrastante con l'indirizzo della vita familiare da essi concordato prima o dopo il matrimonio, e non pregiudichi l'unità della famiglia, in quanto incompatibile con l'adempimento dei fondamentali doveri coniugali e familiari. (Cass. n. 17199/13).

146. Allontanamento dalla residenza familiare. – Il diritto all'assistenza morale e materiale previsto dall'articolo 143 è sospeso nei confronti del coniuge che, allontanatosi senza giusta causa dalla residenza familiare (144), rifiuta di tornarvi.

La proposizione della domanda di separazione (150 ss.), o di annullamento (117 ss), o di scioglimento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio costituisce giusta causa di allontanamento dalla residenza familiare.

Il giudice (38²⁻³ att.) può, secondo le circostanze, ordinare il sequestro (670 c.p.c.) dei beni del coniuge allontanatosi, nella misura atta a garantire l'adempimento degli obblighi previsti dagli articoli 143, terzo comma, e 147.

● L'efficacia lesiva dell'abbandono del tetto coniugale è irrilevante ai fini dell'addebito della separazione, ove intervenga in un contesto di disgregazione della comunione spirituale materiale in una situazione già irrimediabilmente compromessa. (Cass. n. 16285/13).

● Il volontario abbandono del domicilio coniugale è causa di per sé sufficiente di addebito della separazione, in quanto porta all'impossibilità della convivenza, salvo che si provi, e l'onere incombe su chi ha posto in essere l'abbandono, che esso è stato determinato dal comportamento dell'altro coniuge ovvero quando il suddetto abbandono sia intervenuto nel momento in cui l'intollerabilità della prosecuzione della convivenza si sia già verificata ed in conseguenza di tale fatto; tale prova è più rigorosa nell'ipotesi in cui l'allontanamento riguardi pure i figli, dovendosi specificamente ed adeguatamente dimostrare, anche riguardo ad essi, la situazione d'intollerabilità. (Cass. n. 10719/13).

147. Doveri verso i figli. – Il matrimonio impone ad ambedue i coniugi l'obbligo di mantenere, istruire ed educare la prole tenendo conto delle capacità, dell'inclinazione naturale e delle aspirazioni dei figli (30 Cost.).

● Il dovere di mantenere, istruire ed educare la prole, secondo il precetto contenuto nell'art. 147 c.c., impone ai genitori di far fronte ad una molteplicità di esigenze dei figli, certamente non riconducibili al solo obbligo alimentare, ma inevitabilmente estese all'aspetto abitativo, scolastico, sportivo, sanitario, sociale, all'assistenza morale e materiale, alla opportuna predisposizione, fin quando l'età dei figli stessi lo richiede, di una stabile organizzazione domestica, idonea a rispondere a tutte le necessità di cura e di educazione; non tutte le esigenze sportive, educative (ad esempio acquisto di libri, di materiale da cancelleria) e di svago rientrano tra le spese straordinarie, non sussistendo pertanto alcuna contraddittorietà o duplicazione di contributi nell'assumere l'onnicomprendività dell'assegno di mantenimento, con chiaro riferimento a tutti i bisogni ordinari, e nel disporre contemporaneamente la partecipazione di un coniuge alle spese straordinarie. (Cass. n. 21272/13).

148. Concorso negli oneri. – I coniugi devono adempiere l'obbligazione prevista nell'articolo precedente in proporzione alle rispettive sostanze e secondo la loro capacità di lavoro professionale o casalingo (143). Quando i genitori non hanno mezzi sufficienti, gli altri ascendenti legittimi o naturali, in ordine di prossimità (75, 433), sono tenuti a fornire ai genitori stessi i mezzi necessari affinché possano adempiere i loro doveri nei confronti dei figli.

In caso di inadempimento il presidente del tribunale (38²⁻³ att.), su istanza di chiunque vi ha interesse, sentito l'inadempiente ed assunte informazioni, può ordinare con decreto che una quota dei redditi dell'obbligato, in proporzione agli stessi, sia versata direttamente all'altro coniuge o a chi sopporta le spese per il mantenimento, l'istruzione e l'educazione della prole (147).

Il decreto, notificato agli interessati ed al terzo debitore, costituisce titolo esecutivo, ma le parti ed il terzo debitore possono proporre opposizione nel termine di venti giorni dalla notifica.

L'opposizione è regolata dalle norme relative all'opposizione al decreto di ingiunzione, in quanto applicabili.

Le parti ed il terzo debitore possono sempre chiedere, con le forme del processo ordinario, la modificazione e la revoca del provvedimento.

● L'obbligo dei genitori di concorrere tra loro al mantenimento dei figli secondo le regole

dell'art. 148 c.c. non cessa, "ipso facto", con il raggiungimento della maggiore età da parte di questi ultimi, ma perdura, immutato, finché il genitore interessato alla declaratoria della cessazione dell'obbligo stesso non dia la prova che il figlio ha raggiunto l'indipendenza economica, ovvero che il mancato svolgimento di un'attività economica dipende da un atteggiamento di inerzia ovvero di rifiuto ingiustificato dello stesso, il cui accertamento non può che ispirarsi a criteri di relatività, in quanto necessariamente ancorato alle aspirazioni, al percorso scolastico, universitario e post-universitario del soggetto ed alla situazione attuale del mercato del lavoro, con specifico riguardo al settore nel quale il soggetto abbia indirizzato la propria formazione e la propria specializzazione (nella specie, la Corte ha confermato la decisione dei giudici del merito, secondo cui il figlio del ricorrente non aveva ancora raggiunto una propria completa autosufficienza economica, senza che ciò potesse ascriversi a colpa dello stesso; il giovane, infatti, si era laureato in medicina, aveva frequentato un periodo di sei mesi di tirocinio all'estero, aveva svolto per soli tre mesi, attività presso cliniche private percependo la somma di euro 7,00 ad ora e doveva ancora frequentare la scuola di specializzazione). (Cass. n. 11020/13).

CAPO V

DELLO SCIoglIMENTO DEL MATRIMONIO

E DELLA SEPARAZIONE DEI CONIUGI

151. Separazione giudiziale. – La separazione (150) può essere chiesta quando si verificano, anche indipendentemente dalla volontà di uno o di entrambi i coniugi, fatti tali da rendere intollerabile la prosecuzione della convivenza o da recare grave pregiudizio alla educazione della prole.

Il giudice, pronunziando la separazione, dichiara, ove ne ricorrano le circostanze e ne sia richiesto, a quale dei coniugi sia addebitabile la separazione, in considerazione del suo comportamento contrario ai doveri che derivano dal matrimonio.

● Non può costituire motivo di addebito della separazione la circostanza che uno dei coniugi, pur non avendone la necessità, per essere l'altro disposto ad assicurarli con le proprie risorse il mantenimento di un tenore di vita adeguato al livello economico-sociale del nucleo familiare, abbia voluto dedicarsi ad una attività lavorativa retribuita o ad un'altra occupazione più o meno remunerativa ed impegnativa, al fine di affermare la propria personalità anche al di fuori dell'ambito strettamente domestico, purché tale decisione non comporti una violazione dell'ampio dovere di collaborazione gravante su entrambi i coniugi,

in quanto contrastante con l'indirizzo della vita familiare da essi concordato prima o dopo il matrimonio, e non pregiudichi l'unità della famiglia, in quanto incompatibile con l'adempimento dei fondamentali doveri coniugali e familiari. (Cass. n. 17199/13).

155. Provvedimenti riguardo ai figli. – Anche in caso di separazione personale dei genitori il figlio minore ha il diritto di mantenere un rapporto equilibrato e continuativo con ciascuno di essi, di ricevere cura, educazione e istruzione da entrambi e di conservare rapporti significativi con gli ascendenti e con i parenti di ciascun ramo genitoriale.

Per realizzare la finalità indicata dal primo comma, il giudice che pronuncia la separazione personale dei coniugi adotta i provvedimenti relativi alla prole con esclusivo riferimento all'interesse morale e materiale di essa. Valuta prioritariamente la possibilità che i figli minori restino affidati a entrambi i genitori oppure stabilisce a quale di essi i figli sono affidati, determina i tempi e le modalità della loro presenza presso ciascun genitore, fissando altresì la misura e il modo con cui ciascuno di essi deve contribuire al mantenimento, alla cura, all'istruzione e all'educazione dei figli. Prende atto, se non contrari all'interesse dei figli, degli accordi intervenuti tra i genitori. Adotta ogni altro provvedimento relativo alla prole.

La potestà genitoriale è esercitata da entrambi i genitori. Le decisioni di maggiore interesse per i figli relative all'istruzione, all'educazione e alla salute sono assunte di comune accordo tenendo conto delle capacità, dell'inclinazione naturale e delle aspirazioni dei figli. In caso di disaccordo la decisione è rimessa al giudice. Limitatamente alle decisioni su questioni di ordinaria amministrazione, il giudice può stabilire che i genitori esercitino la potestà separatamente.

Salvo accordi diversi liberamente sottoscritti dalle parti, ciascuno dei genitori provvede al mantenimento dei figli in misura proporzionale al proprio reddito; il giudice stabilisce, ove necessario, la corresponsione di un assegno periodico al fine di realizzare il principio di proporzionalità, da determinare considerando:

- 1) le attuali esigenze del figlio;
- 2) il tenore di vita goduto dal figlio in costanza di convivenza con entrambi i genitori;
- 3) i tempi di permanenza presso ciascun genitore;
- 4) le risorse economiche di entrambi i genitori;
- 5) la valenza economica dei compiti domestici e di cura assunti da ciascun genitore.

L'assegno è automaticamente adeguato agli indici ISTAT in difetto di altro parametro indicato dalle parti o dal giudice.

Ove le informazioni di carattere economico fornite dai genitori non risultino sufficientemente documentate, il giudice dispone un accertamento della polizia

tributaria sui redditi e sui beni oggetto della contestazione, anche se intestati a soggetti diversi.

● Il trasferimento del figlio in un'altra città, ove lo stesso prende in locazione un appartamento a conferma della stabilità del trasferimento, esclude la persistenza in capo al genitore affidatario della legittimazione a richiedere iure proprio all'ex coniuge il contributo per il mantenimento del figlio. Peraltro, solo e soltanto nel momento in cui si verifica l'evento del trasferimento viene meno tale legittimazione, che non può invece essere esclusa, a maggior ragione ex post, in tempi precedenti. (Cass. n. 18075/13).

● In tema di separazione personale tra coniugi, le circostanze nuove costituiscono condizione necessaria per procedere alla modifica delle statuizioni economiche in favore del coniuge o dei figli esclusivamente per il giudizio di revisione ex art. 9 legge 1 dicembre 1970, n. 898, non anche per il giudizio di appello, promosso dal coniuge che richieda un incremento del contributo al mantenimento dei figli minori posto a carico dell'altro coniuge, essendo tale estensione del sindacato del giudice sottesa alla natura degli interessi in gioco e all'immanenza del principio "rebus sic stantibus" che permea i procedimenti in materia di famiglia. (Cass. n. 10720/13).

155 quater. Assegnazione della casa familiare e prescrizioni in tema di residenza.

– Il godimento della casa familiare è attribuito tenendo prioritariamente conto dell'interesse dei figli. Dell'assegnazione il giudice tiene conto nella regolazione dei rapporti economici tra i genitori, considerato l'eventuale titolo di proprietà. Il diritto al godimento della casa familiare viene meno nel caso che l'assegnatario non abiti o cessi di abitare stabilmente nella casa familiare o conviva more uxorio o contragga nuovo matrimonio. Il provvedimento di assegnazione e quello di revoca sono trascrivibili e opponibili a terzi ai sensi dell'articolo 2643.

Nel caso in cui uno dei coniugi cambi la residenza o il domicilio, l'altro coniuge può chiedere, se il mutamento interferisce con le modalità dell'affidamento, la ridefinizione degli accordi o dei provvedimenti adottati, ivi compresi quelli economici.

● In tema di assegnazione della casa familiare deve essere sempre prioritariamente salvaguardato l'interesse dei figli minori, ai quali comunque devono essere equiparati i figli conviventi, maggiorenni, ma non autosufficienti economicamente (confermata, nella specie, l'assegnazione della casa coniugale alla donna, anche se convivente con altro uomo, in ragione della necessità di tutelare la figlia maggiorenne, non ancora autosufficiente economicamente, che in tale casa risiedeva). (Cass. n. 15753/13).

● L'art. 155 quater, nel prevedere che il godimento della casa familiare è attribuito tenendo prioritariamente conto dell'interesse dei figli, ha una ratio di protezione nei confronti di questi ultimi, tutelandone l'interesse a permanere nell'ambiente domestico in cui sono cresciuti; tale ratio protettiva è evidentemente configurabile solo con riguardo ai figli minorenni o non economicamente autosufficienti, non ponendosi altrimenti alcuna esigenza di speciale protezione. (Cass. n. 21334/13).

● L'assegnazione della casa coniugale non può costituire una misura assistenziale per il coniuge economicamente più debole, ma può disporsi, a favore del genitore affidatario esclusivo ovvero collocatario dei figli minori, oppure convivente con figli maggiorenni ma non autosufficienti economicamente (e cioè pur se la casa stessa sia di proprietà dell'altro genitore o di proprietà comune). (Cass. n. 18440/13).

● Il giudice ha l'obbligo di sentire i minori in tutti i procedimenti che li concernono, al fine di raccogliergli le opinioni, le esigenze e la volontà, prescritto a pena di nullità, salvo che il giudice non motivi espressamente, circa la non corrispondenza dell'ascolto alle superiori esigenze del minore stesso, ma siffatto obbligo – qualora particolari circostanze lo richiedano – può essere assolto anche indirettamente, attraverso una delega specifica a soggetti terzi esperti, inerente al dovere di informare il minore di tutte le istanze o scelte che lo concernono, al fine di acquisirne compiutamente la volontà (nella specie, la Suprema Corte ha cassato il provvedimento di merito che – in sede di revisione delle condizioni di separazione tra i genitori – aveva statuito sul collocamento preferenziale presso un genitore di un minore in regime di affido condiviso, già sentito dallo psicologo dell'Asl territorialmente competente, la cui relazione era stata poi acquisita dal giudicante, al di fuori, però, di una delega specifica nei termini sopra delineati) (Cass. n. 11687/13).

156. Effetti della separazione sui rapporti patrimoniali tra i coniugi. – Il giudice (38 att.), pronunciando la separazione, stabilisce a vantaggio del coniuge cui non sia addebitabile la separazione il diritto di ricevere dall'altro coniuge quanto è necessario al suo mantenimento, qualora egli non abbia adeguati redditi propri (548, 585).

L'entità di tale somministrazione è determinata in relazione alle circostanze e ai redditi dell'obbligato.

Resta fermo l'obbligo di prestare gli alimenti di cui agli artt. 433 e seguenti.

Il giudice che pronuncia la separazione può imporre al coniuge di prestare idonea garanzia reale (2784, 2808) o personale (1936) se esiste il pericolo che egli possa sottrarsi all'adempimento degli obblighi previsti dai precedenti commi e dall'art. 155.

La sentenza costituisce titolo per l'iscrizione dell'ipoteca giudiziale ai sensi dell'art. 2818.

In caso di inadempienza, su richiesta dell'avente diritto, il giudice può disporre il sequestro (671) di parte dei beni del coniuge obbligato e ordinare ai terzi, tenuti a corrispondere anche periodicamente somme di denaro all'obbligato, che una parte di esse venga versata direttamente agli aventi diritto.

Qualora sopravvengano giustificati motivi il giudice, su istanza di parte, può disporre la revoca o la modifica dei provvedimenti di cui ai commi precedenti.

● In tema di azione di disconoscimento di paternità, se il figlio, maggiorenne si rifiuta di sottoporsi alle prove ematologiche, il suo comportamento è suscettibile di essere valutato ai sensi dell'art. 116 c.p.c., in modo coerente con il grado di efficacia probatoria dell'esame, ma resta l'esigenza di procedere all'accertamento istruttorio dell'adulterio. Al riguardo, vanno considerate attentamente le prove testimoniali, comprese quelle aventi ad oggetto circostanze apprese da terzi, anche a causa della difficoltà di fornire la prova diretta dell'adulterio. (Cass. n. 17773/13).

TITOLO VII DELLA FILIAZIONE

CAPO I DELLA FILIAZIONE LEGITTIMA

SEZIONE III DELL'AZIONE DI DISCONOSCIMENTO E DELLE AZIONI DI CONTESTAZIONE E DI RECLAMO DI LEGITTIMITÀ

244. Termini dell'azione di disconoscimento. – L'azione di disconoscimento della paternità da parte della madre (235) deve essere proposta nel termine di sei mesi dalla nascita del figlio.

Il marito può disconoscere il figlio nel termine di un anno che decorre dal giorno della nascita quando egli si trovava al tempo di questa nel luogo in cui è nato il figlio; dal giorno del suo ritorno nel luogo in cui è nato il figlio o in cui è la residenza familiare (144) se egli ne era lontano. In ogni caso, se egli prova di non aver avuto notizie della nascita in detti giorni, il termine decorre dal giorno in cui ne ha avuto notizia.

L'azione di disconoscimento della paternità può essere proposta dal figlio, entro un anno dal compimento della maggiore età o dal momento in cui viene successivamente a conoscenza dei fatti che rendono ammissibile il disconoscimento.

L'azione può essere altresì promossa da un curatore speciale nominato dal giudice, assunte sommarie informazioni, su istanza del figlio minore che ha com-

più i sedici anni, o del pubblico ministero quando si tratta di minore di età inferiore.

● In tema di azione di disconoscimento della paternità, il termine annuale di decadenza entro il quale va introdotto da parte del padre il giudizio, ai sensi degli artt. 235, comma 1 n. 3, e 244, comma 2, c.c., come emendato dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 134/1985, decorre dalla data di acquisizione della conoscenza dell'adulterio della moglie e non da quella di raggiunta certezza negativa della paternità biologica. È manifestamente infondata, in riferimento agli artt. 2 e 29 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 244 c.c., nella parte in cui prevede un termine decadenziale per la proposizione dell'azione di disconoscimento della paternità, in quanto è del tutto coerente con i principi costituzionali la possibilità che il legislatore ordinario preveda limitazioni nei confronti di detta azione, con riferimento sia ai casi in cui l'azione può essere esercitata, sia ai tempi della medesima. (Cass. n. 13638/13).

CAPO II

DELLA FILIAZIONE NATURALE
E DELLA LEGITTIMAZIONE

SEZIONE I

DELLA FILIAZIONE NATURALE

§. 1

DEL RICONOSCIMENTO
DEI FIGLI NATURALI

253. Inammissibilità del riconoscimento. – In nessun caso è ammesso un riconoscimento in contrasto con lo stato di figlio legittimo o legittimato in cui la persona si trova.

● Il figlio non può far valere le proprie ragioni ereditarie nei confronti dei beni della successione del padre naturale, in presenza di una sentenza di accoglimento dell'azione di disconoscimento del proprio stato di figlio legittimo altrui, su questa non è ancora passata in giudicato e non è idonea, quindi, a superare la permanenza del contrasto tra "status" che, ai sensi dell'art. 253 cod. civ., determina l'inammissibilità di ogni pretesa fondata sulla filiazione naturale. (Cass. n. 15990/13).

263. Impugnazione del riconoscimento per difetto di veridicità. – Il riconoscimento (250) può essere impugnato (268) per difetto di veridicità dall'autore del riconoscimento, da colui che è stato riconosciuto e da chiunque vi abbia interesse (100 c.p.c.).

L'impugnazione è ammessa anche dopo la legittimazione (280, 289).

L'azione è imprescrittibile (248, 249, 2934).

● L'azione di impugnazione del riconoscimento del figlio naturale per difetto di veridicità postula, a norma dell'art. 263 cod. civ., la dimostrazione della assoluta impossibilità che il soggetto che abbia inizialmente compiuto il riconoscimento sia, in realtà, il padre biologico del soggetto riconosciuto come figlio. (Cass. n. 17095/13).

§. 2

DELLA DICHIARAZIONE GIUDIZIALE
DELLA PATERNITÀ E DELLA
MATERNITÀ NATURALE

269. Dichiarazione giudiziale di paternità e maternità. – La paternità e la maternità naturale possono essere giudizialmente dichiarate (30 Cost.) nei casi in cui il riconoscimento è ammesso (250, 251, 253).

La prova della paternità e della maternità può essere data con ogni mezzo.

La maternità è dimostrata provando la identità di colui che si pretende essere figlio e di colui che fu partorito dalla donna, la quale si assume essere madre.

La sola dichiarazione della madre e la sola esistenza di rapporti tra la madre e il preteso padre all'epoca del concepimento non costituiscono prova della paternità naturale.

● Nell'ipotesi di nascita per fecondazione naturale, la paternità è attribuita come conseguenza giuridica del concepimento, sicché è esclusivamente decisivo l'elemento biologico e, non occorrendo anche una cosciente volontà di procreare, nessuna rilevanza può attribuirsi al "disvolere" del presunto padre, una diversa interpretazione ponendosi in contrasto con l'art. 30 Cost., fondato sul principio della responsabilità che necessariamente accompagna ogni comportamento potenzialmente procreativo. (Cass. n. 21882/13).

279. Responsabilità per il mantenimento e l'educazione. – In ogni caso in cui non può proporsi l'azione per la dichiarazione giudiziale di paternità o di maternità (269), il figlio naturale può agire per ottenere il mantenimento, l'istruzione e l'educazione. Il figlio naturale se maggiorenne e in stato di bisogno può agire per ottenere gli alimenti (433 ss.).

L'azione è ammessa previa autorizzazione del giudice ai sensi dell'articolo 274.

L'azione può essere promossa nell'interesse del figlio minore da un curatore speciale (78 c.p.c.) nominato dal giudice su richiesta del pubblico ministero o del genitore che esercita la potestà (316, 317 bis).

● L'obbligo del padre naturale, così come riconosciuto dalla sentenza del Tribunale e della Cor-

te di Appello, di mantenere il figlio maggiorenne cessa quando questi comincia a percepire un reddito corrispondente alla professionalità acquisita in relazione alle normali e concrete condizioni di mercato, anche se l'inserimento ab origine nella famiglia paterna gli avrebbe garantito una posizione sociale migliore. (Cass. n. 20137/13).

TITOLO IX
DELLA POTESTÀ DEI GENITORI
E DEI DIRITTI E DOVERI DEL FIGLIO

317 bis. Esercizio della potestà. – Al genitore che ha riconosciuto (250) il figlio naturale spetta la potestà su di lui (261).

Se il riconoscimento è fatto da entrambi i genitori, l'esercizio della potestà spetta congiuntamente ad entrambi qualora siano conviventi. Si applicano le disposizioni dell'art. 316. Se i genitori non convivono l'esercizio della potestà spetta al genitore col quale il figlio convive ovvero, se non convive con alcuno di essi, al primo che ha fatto il riconoscimento. Il giudice, nell'esclusivo interesse del figlio, può disporre diversamente; può anche escludere dall'esercizio della potestà entrambi i genitori, provvedendo alla nomina di un tutore (343 ss.).

Il genitore che non esercita la potestà ha il potere di vigilare sull'istruzione, sull'educazione e sulle condizioni di vita del figlio minore (147, 155).

● Sulla domanda di uno dei genitori diretta ad ottenere dall'altro il rendiconto della gestione delle rendite di beni immobili pervenuti per donazione ai figli minori e l'ammonimento a non persistere nella condotta inadempiente, è competente il tribunale ordinario adito per il giudizio di separazione e non il tribunale per i minorenni. (Cass. n. 18686/12).

TITOLO X
DELLA TUTELA E DELL'EMANCIPAZIONE

CAPO I
DELLA TUTELA DEI MINORI

343. Apertura della tutela. – Se entrambi i genitori sono morti o per altre cause (48 ss., 330) non possono esercitare la potestà dei genitori, si apre la tutela presso il tribunale del circondario dove è la sede principale degli affari e interessi del minore (43, 354).

Se il tutore è domiciliato o trasferisce il domicilio in altro circondario, la tutela può essere ivi trasferita (45) con decreto del tribunale (38, 46 att.).

● Il giudice competente per l'apertura della tutela dell'interdetto legale va individuato in quello del luogo in cui la persona interessata ha la sede principale degli affari od interessi, che coincide,

ove l'interessato sia detenuto al momento in cui la sentenza di condanna è divenuta irrevocabile, con quello di abituale dimora nel cui circondario si trova la struttura di detenzione nella quale l'interdetto è ristretto, dovendosi ritenere inapplicabile il criterio del domicilio che presuppone l'elemento soggettivo del volontario stabilimento. Né rileva, ai fini dello spostamento della competenza, che, successivamente all'apertura della tutela e prima della nomina del tutore, l'interessato sia stato trasferito ad altra casa circondariale, operando il principio di cui all'art. 5 cod. proc. civ., senza che possa trovare applicazione l'art. 343, secondo comma, cod. civ., che presuppone la già avvenuta nomina del tutore. (Cass. n. 10373/13).

TITOLO XII
DELLE MISURE DI PROTEZIONE
DELLE PERSONE PRIVE IN TUTTO
OD IN PARTE DI AUTONOMIA

CAPO I
DELL'AMMINISTRAZIONE
DI SOSTEGNO

406. Soggetti. – Il ricorso per l'istituzione dell'amministrazione di sostegno può essere proposto dallo stesso soggetto beneficiario, anche se minore, interdetto o inabilitato, ovvero da uno dei soggetti indicati nell'articolo 417.

Se il ricorso concerne persona interdetta o inabilitata il medesimo è presentato congiuntamente all'istanza di revoca dell'interdizione o dell'inabilitazione davanti al giudice competente per quest'ultima.

I responsabili dei servizi sanitari e sociali direttamente impegnati nella cura e assistenza della persona, ove a conoscenza di fatti tali da rendere opportuna l'apertura del procedimento di amministrazione di sostegno, sono tenuti a proporre al giudice tutelare il ricorso di cui all'articolo 407 o a fornirne comunque notizia al pubblico ministero.

● Nella procedura per la istituzione di un'amministrazione di sostegno, che consiste in un procedimento unilaterale, non esistono parti necessarie al di fuori del beneficiario dell'amministrazione; non è, pertanto, configurabile una ipotesi di litisconsorzio necessario tra i soggetti partecipanti al giudizio innanzi al tribunale, anche perché l'art. 713 cod. proc. civ., cui rinvia l'art. 720 bis dello stesso codice, espressamente limita la partecipazione necessaria al procedimento al ricorrente, al beneficiario e alle altre persone, tra quelle indicate in ricorso le cui informazioni il giudice ritenga utili ai fini dei provvedimenti da adottare. (Cass. n. 14190/13).

● Nella procedura per l'istituzione di un'amministrazione di sostegno, che è un procedimento unilaterale, non vi sono altri parti necessarie al di

fuori del beneficiario dell'amministrazione stessa, e non esiste quindi alcuna ipotesi di litisconsorzio necessario tra i soggetti eventualmente partecipanti al giudizio. (Cass. n. 14190/13).

CAPO II
DELLA INTERDIZIONE,
DELLA INABILITAZIONE
E DELLA INCAPACITÀ NATURALE

428. Atti compiuti da persona incapace d'intendere o di volere. – Gli atti compiuti da persona che, sebbene non interdetta, si provi essere stata per qualsiasi causa, anche transitoria, incapace d'intendere o di volere al momento in cui gli atti sono stati compiuti (120, 591 n. 3, 775), possono essere annullati (1425, 1441) su istanza della persona medesima o dei suoi eredi o aventi causa (377, 775¹, 779), se ne risulta un grave pregiudizio all'autore.

L'annullamento dei contratti non può essere pronunciato se non quando, per il pregiudizio che sia derivato o possa derivare (1443) alla persona incapace d'intendere o di volere o per la qualità del contratto o altrimenti, risulta la malafede dell'altro contraente.

L'azione si prescrive nel termine di cinque anni dal giorno in cui l'atto o il contratto è stato compiuto (1442).

Resta salva ogni diversa disposizione di legge (482², 526²).

● Non è annullabile il contratto stipulato da un soggetto il cui grado di incapacità di intendere

e di volere non sia superiore a quello richiesto per la dichiarazione di inabilitazione. L'accertamento relativo all'incapacità naturale rientra tra i poteri esclusivi del giudice di merito e non è censurabile in sede di legittimità se sorretto da adeguata motivazione. (Cass. n. 1745/13).

TITOLO XIII
DEGLI ALIMENTI

433. Persone obbligate. – All'obbligo di prestare gli alimenti (438, 2751, n. 4) sono tenuti, nell'ordine:

- 1) il coniuge (51, 129 *bis*, 156, 548, 585);
- 2) i figli legittimi o legittimati o naturali o adottivi, e, in loro mancanza, i discendenti prossimi, anche naturali;
- 3) i genitori e, in loro mancanza, gli ascendenti prossimi (435, 436), anche naturali; gli adottanti;
- 4) i generi e le nuore (434);
- 5) il suocero e la suocera;
- 6) i fratelli e le sorelle germani o unilaterali (439) con precedenza dei germani sugli unilaterali (279, 439, 801, 2948; 47 l. fall.).

● La circostanza che la pretesa alimentare sia rivolta nei confronti di un fratello non comporta la sua infondatezza, ma solo la determinazione del relativo importo nella misura dello stretto necessario, ai sensi dell'art. 439 cod. civ. (Cass. n. 15397/13).

LIBRO II
DELLE SUCCESSIONI

TITOLO I
DISPOSIZIONI GENERALI
SULLE SUCCESSIONI

CAPO V
DELL'ACCETTAZIONE
DELL'EREDITÀ

SEZIONE II
DEL BENEFICIO D'INVENTARIO

507. Rilascio dei beni ai creditori e ai legatari. – L'erede, non oltre un mese dalla scadenza del termine stabilito per presentare le dichiarazioni di credito (498), se non ha provveduto ad alcun atto di liquidazione, può rilasciare tutti i beni ereditari a favore dei creditori e dei legatari (1977 ss.).

A tal fine l'erede deve, nelle forme indicate dall'articolo 498, dare avviso ai creditori e ai legatari dei quali è noto il domicilio o la residenza (43); deve iscrivere la dichiarazione di rilascio nel registro delle successioni (52, 53 att.), annotarla in margine alla trascrizione prescritta dal secondo comma dell'art. 484, e trascriverla presso gli uffici dei registri immobiliari dei luoghi in cui si trovano gli immobili ereditari (2643 ss.) e presso gli uffici dove sono registrati i beni mobili (2649, 2663, 2683, 2687).

Dal momento in cui è trascritta la dichiarazione di rilascio, gli atti di disposizione dei beni ereditari compiuti dall'erede sono senza effetto rispetto ai creditori e ai legatari (509, 2644, 2649).

L'erede deve consegnare i beni al curatore nominato secondo le norme dell'articolo seguente. Eseguita la consegna, egli resta liberato da ogni responsabilità per i debiti ereditari.

● In tema di successione ereditaria, il rilascio dei beni da parte dell'erede beneficiario, ai sensi dell'art. 507 cod. civ., non comporta il trasferimento della relativa proprietà ai creditori o al curatore nominato ai sensi dell'art. 508 cod. civ., verificandosi un'ipotesi di semplice abbandono, da parte dell'erede stesso, dei poteri di amministrazione e disposizione a lui riconosciuti, con subingresso del curatore quale titolare dell'ufficio di liquidazione. Ne consegue che, nei giudizi in cui si controverta della proprietà dei beni ereditari, è necessaria la partecipazione non soltanto del curatore, ma anche dell'erede beneficiario, risultando "inutiliter data" una sentenza eventualmente pronunciata in sua assenza. (Cass. n. 15038/13).

510. Accettazione o inventario fatti da uno dei chiamati. – L'accettazione con beneficio d'inventario (484) fatta da uno dei chiamati giova a tutti gli altri, an-

che se l'inventario è compiuto da un chiamato diverso da quello che ha fatto la dichiarazione (504).

● In tema di imposta di successione, l'art. 510 cod. civ., per cui possono giovare dell'inventario anche chiamati diversi da quello che ha fatto la dichiarazione, deve essere interpretato nel senso che i beneficiari non sono quelli che hanno accettato l'eredità puramente e semplicemente, nè quelli decaduti dal beneficio, perchè la redazione dell'inventario non può attribuire agli altri coeredi una posizione giuridica che essi non siano più in grado di acquistare; ne consegue che la contribuyente che abbia accettato con beneficio di inventario ma solo per conto dei figli ed invece puramente e semplicemente per sé, era tenuta, ai sensi dell'art. 31, comma 1, del d.lgs n. 346 del 1990 (nel testo vigente "ratione temporis"), a presentare la dichiarazione di successione entro sei mesi dalla devoluzione ereditaria, non potendo perciò godere del trattamento più favorevole di cui all'art. 69 della legge n. 342 del 2000, riservato alle dichiarazioni di successione con scadenza posteriore al 31 dicembre 2000. (Cass. n. 11150/13).

CAPO X
DEI LEGITTIMARI

SEZIONE I
DEI DIRITTI RISERVATI
AI LEGITTIMARI

536. Legittimari. – Le persone, a favore delle quali la legge riserva una quota di eredità o altri diritti nella successione sono: il coniuge (548), i figli legittimi (231 ss.), i figli naturali (258), gli ascendenti legittimi (538).

Ai figli legittimi sono equiparati i legittimati (280) e gli adottivi (291 ss., 304).

A favore dei discendenti dei figli legittimi o naturali, i quali vengono alla successione in luogo di questi (467), la legge riserva gli stessi diritti che sono riservati ai figli legittimi o naturali.

● Ai fini dell'individuazione della quota di riserva spettante alle singole categorie di legittimari ed ai singoli legittimari nell'ambito della medesima categoria, occorre fare riferimento alla situazione esistente al momento dell'apertura della successione e non a quella che si viene a determinare per effetto del mancato esperimento, per rinuncia o prescrizione, dell'azione di riduzione da parte di taluno dei legittimari. (Cass. n. 11737/13).

540. Riserva a favore del coniuge. – A favore del coniuge è riservata la metà del patrimonio dell'altro coniuge, salvo le disposizioni dell'art. 542 per il caso di concorso con i figli (548).

Al coniuge, anche quando concorra con altri chiamati, sono riservati i diritti di abitazione sulla casa

adibita a residenza familiare (144) e di uso sui mobili che la corredano, se di proprietà del defunto o comuni. Tali diritti gravano sulla porzione disponibile (556) e, qualora questa non sia sufficiente, per il rimanente sulla quota di riserva del coniuge ed eventualmente sulla quota riservata ai figli (566).

● Al coniuge superstite che succede quale erede legittimo spetta il diritto di abitazione sulla casa familiare e di uso dei beni mobili che la arredano di cui all'art. 540, comma 2, c.c., che pur dettato in tema di successione necessaria trova applicazione anche alla successione intestata del coniuge. Nella successione legittima i diritti di abitazione e di uso sulla casa adibita a residenza familiare riconosciuti al coniuge si configurano come prelegati ex lege, che si cumulano alla quota prevista dagli artt. 581 e 582 c.c. Ne deriva che il valore capitale di tali diritti attribuiti al coniuge viene detratto dalla massa ereditaria, che viene poi divisa tra tutti i coeredi secondo le norme sulla successione legittima non tenendo conto di tale attribuzione. (Cass. n. 20703/13).

551. Legato in sostituzione di legittima. – Se a un legittimario (536) è lasciato un legato in sostituzione della legittima, egli può rinunziare al legato (649, 650) e chiedere la legittima (521).

Se preferisce di conseguire il legato, perde il diritto di chiedere un supplemento, nel caso che il valore del legato sia inferiore a quello della legittima, e non acquista la qualità di erede. Questa disposizione non si applica quando il testatore ha espressamente attribuito al legittimario la facoltà di chiedere il supplemento.

Il legato in sostituzione della legittima grava sulla porzione indisponibile. Se però il valore del legato eccede quello della legittima spettante al legittimario, per l'eccedenza il legato grava sulla disponibile (556).

● Il legato in sostituzione di legittima, previsto dall'art. 551 cod. civ., è una disposizione a titolo particolare sottoposta a condizione risolutiva, nel senso che l'eventuale rinuncia determina il venire meno della sostituzione e consente al legittimario di reclamare la quota di riserva spettantegli per legge sui beni ereditari. Ne consegue che il legittimario, che abbia rinunciato al legato tacitativo in denaro, può conseguire la quota di legittima in natura, in base alla regola generale dettata dall'art. 718 cod. civ. (Cass. n. 16252/13).

SEZIONE II DELLA REINTEGRAZIONE DELLA QUOTA RISERVATA AI LEGITTIMARI

553. Riduzione delle porzioni degli eredi legittimi in concorso con legittimari. – Quando sui beni la-

sciati dal defunto si apre in tutto o in parte la successione legittima (565 ss.), nel concorso di legittimari (536 ss.) con altri successibili, le porzioni che spetterebbero a questi ultimi si riducono proporzionalmente (558) nei limiti in cui è necessario per integrare la quota riservata ai legittimari, i quali però devono imputare a questa, ai sensi dell'art. 564, quanto hanno ricevuto dal defunto in virtù di donazioni o di legati (735, 746).

● Il legittimario totalmente pretermesso (nella specie, in caso di successione "ab intestato", per aver il "de cuius" disposto in vita dell'intero suo patrimonio), il quale proponga domanda di simulazione relativa di una compravendita, preordinata all'eventuale successivo esercizio dell'azione di riduzione, poiché agisce in qualità di terzo, non è tenuto alla preventiva accettazione dell'eredità con beneficio di inventario, di cui all'art. 564, primo comma, cod. civ., acquisendo la qualità di erede, necessaria a tal fine, solo in conseguenza del positivo esercizio della medesima azione di riduzione. (Cass. n. 16635/13).

● Il coerede convenuto nel giudizio di scioglimento della comunione ereditaria, può, dopo il passaggio in giudicato della sentenza di divisione, esperire l'azione di riduzione delle liberalità compiute in vita del de cuius nei confronti di altro coerede dispensato dalla collazione, lamentando l'eccedenza della donazione rispetto alla disponibile e chiedendo la reintegrazione della quota di riserva, con le conseguenti restituzioni. È da escludere che la mancata costituzione nel giudizio di scioglimento della comunione ereditaria promosso da altro coerede esprima l'inequivoca volontà della parte convenuta contumace di rinunciare a far valere, in separato giudizio, il suo diritto alla reintegrazione della quota di eredità riservatela per legge. Il diritto alla reintegrazione della quota di riserva, vantato da ciascun legittimario, è autonomo nei confronti dell'analogo diritto degli altri legittimari, non essendo espressione di un'azione collettiva spettante complessivamente al gruppo di legittimari; sicché il giudicato sull'azione di riduzione promossa vittoriosamente da uno di essi - se non può avere l'effetto di operare direttamente la reintegrazione spettante all'altro soggetto legittimario che abbia preferito, pur essendo presente nel processo di divisione contemporaneamente promosso, rimanere per questa parte inattivo - neppure preclude a quest'ultimo di agire separatamente, nell'ordinario termine di prescrizione, con l'azione di reintegrazione della sua quota di riserva. (Cass. n. 20143/13).

● Al coniuge superstite che succede quale erede legittimo spetta il diritto di abitazione sulla casa familiare e di uso dei beni mobili che la arredano di cui all'art. 540, comma 2, c.c., che pur dettato in tema di successione necessaria

trova applicazione anche alla successione intestata del coniuge. Nella successione legittima i diritti di abitazione e di uso sulla casa adibita a residenza familiare riconosciuti al coniuge si configurano come prelegati ex lege, che si cumulano alla quota prevista dagli artt. 581 e 582 c.c. Ne deriva che il valore capitale di tali diritti attribuiti al coniuge viene detratto dalla massa ereditaria, che viene poi divisa tra tutti i coeredi secondo le norme sulla successione legittima non tenendo conto di tale attribuzione. (Cass. n. 20703/13).

554. Riduzione delle disposizioni testamentarie.

– Le disposizioni testamentarie eccedenti la quota di cui il defunto poteva disporre (556) sono soggette a riduzione nei limiti della quota medesima (558, 2652, n. 8, 2690, n. 5).

● Qualora la reintegrazione della quota legittima venga effettuata mediante conguaglio in denaro, nonostante l'esistenza nell'asse ereditario di beni in natura, trattandosi di credito di valore e non di valuta, deve essere adeguato al mutato valore - al momento della decisione giudiziale - del bene a cui il legittimario avrebbe diritto, affinché ne costituisca l'esatto equivalente, dovendosi pertanto procedere alla relativa rivalutazione. (Cass. n. 14449/13).

557. Soggetti che possono chiedere la riduzione.

– La riduzione delle donazioni e delle disposizioni lesive della porzione di legittima non può essere domandata (2652, n. 8, 2690, n. 5) che dai legittimari (536) e dai loro eredi o aventi causa.

Essi non possono rinunciare a questo diritto, finché vive il donante, né con dichiarazione espressa, né prestando il loro assenso alla donazione (458).

I donatari e i legatari non possono chiedere la riduzione, né approfittarne. Non possono chiederla né approfittarne nemmeno i creditori del defunto, se il legittimario avente diritto alla riduzione ha accettato con il beneficio di inventario (484 ss., 564, 2652, n. 8, 2690, n. 5).

● Condizione fondamentale per chiedere l'azione di riduzione delle donazioni o delle disposizioni lesive della porzione legittima, è soltanto quella di essere tra le persone indicate nell'art. 557 c.c., e cioè di rivestire la qualità di legittimario, mentre la condizione stabilita dall'art. 564, comma 1, c.c. della preventiva accettazione con beneficio di inventario vale solo per il legittimario che rivesta in pari tempo la qualità di erede e non trova applicazione nel caso in cui l'erede sia totalmente pretermesso. (Cass. n. 16635/13).

TITOLO III DELLE SUCCESSIONI TESTAMENTARIE

CAPO IV DELLA FORMA DEI TESTAMENTI

SEZIONE I DEI TESTAMENTI ORDINARI

602. Testamento olografo. – Il testamento olografo deve essere scritto per intero, datato e sottoscritto di mano del testatore (606, 684, 685).

La sottoscrizione deve essere posta alla fine delle disposizioni. Se anche non è fatta indicando nome e cognome (6², 9), è tuttavia valida quando designa con certezza la persona del testatore.

La data deve contenere l'indicazione del giorno, mese e anno. La prova della non verità della data è ammessa soltanto quando si tratta di giudicare della capacità del testatore (591), della priorità di data tra più testamenti (682) o di altra questione da decidersi in base al tempo del testamento (651, 656, 657, 687).

● Le conseguenze della mancanza della sottoscrizione di un testamento olografo non sono evitabili da firme apposte dal testatore su una busta contenente la scheda testamentaria, perché tali elementi non sono sufficienti a collegare, logicamente e sostanzialmente, lo scritto della scheda con quello della busta, attestando invece dette firme soltanto l'esistenza all'interno di essa di un testamento, valido o invalido che sia. (Cass. n. 22420/13).

CAPO V DELL'ISTITUZIONE DI EREDE E DEI LEGATI

SEZIONE II DELLE DISPOSIZIONI CONDIZIONALI, A TERMINE E MODALI

647. Onere. – Tanto all'istituzione di erede quanto al legato può essere apposto un onere (549, 629, 671, 690).

Se il testatore non ha diversamente disposto, l'autorità giudiziaria, qualora ne ravvisi l'opportunità, può imporre all'erede o al legatario gravato dall'onere una cauzione (1179; 119, 750 c.p.c.).

L'onere impossibile o illecito si considera non apposto; rende tuttavia nulla la disposizione, se ne ha costituito il solo motivo determinante (626, 647).

● In tema di legato modale l'adempimento dell'onere non si configura come condizione sospensiva dell'efficacia della disposizione testamentaria del "de cuius" in favore dell'onere; l'impossibilità dell'onere, che, ai sensi dell'art.

647 c.c., rende nullo il legato al quale sia apposto un onere, ove l'onere stesso ne abbia costituito l'unico motivo determinante, è soltanto l'impossibilità originaria, ossia già esistente al momento dell'apertura della successione e non quella sopravvenuta. (Cass. n. 11906/13).

TITOLO IV DELLA DIVISIONE

CAPO I DISPOSIZIONI GENERALI

724. Collazione e imputazione. – I coeredi tenuti a collazione, a norma del capo II di questo titolo (737 ss.), conferiscono tutto ciò che è stato loro donato (747 ss., 750).

Ciascun erede deve imputare alla sua quota le somme di cui era debitore verso il defunto e quelle di cui è debitore verso i coeredi in dipendenza dei rapporti di comunione (725).

● La collazione presuppone l'esistenza di una comunione ereditaria e, quindi, di un asse da dividere, mentre, se l'asse è stato esaurito con donazioni o con legati, o con le une e con gli altri insieme, sicché viene a mancare un "relictum" da dividere, non vi è luogo a divisione e, quindi, neppure a collazione, salvo l'esito dell'eventuale azione di riduzione. (Cass. n. 15026/13).

CAPO IV DEGLI EFFETTI DELLA DIVISIONE E DELLA GARANZIA DELLE QUOTE

757. Diritto dell'erede sulla propria quota. – Ogni coerede è reputato solo e immediato successore in tutti i beni componenti la sua quota o a lui pervenuti dalla successione, anche per acquisto all'incanto (719, 720), e si considera come se non avesse mai avuto la proprietà degli altri beni ereditari.

● Anche il singolo coerede può agire esecutivamente per l'intero credito ereditario, ove il titolo esecutivo riconosca quest'ultimo e anche quando la condanna sia pronunciata nei confronti di tutti i coeredi, ma senza espressa specificazione né di una limitazione per quote, né di una solidarietà attiva. (Cass. n. 9158/13).

TITOLO V DELLE DONAZIONI

CAPO I DISPOSIZIONI GENERALI

769. Definizione. – La donazione è il contratto (1321) col quale, per spirito di liberalità (770, 809), una parte arricchisce l'altra, disponendo a favore di questa

di un suo diritto o assumendo verso la stessa un'obbligazione (770, 771, 772).

● Per la validità delle donazioni indirette non è richiesta la forma dell'atto pubblico, essendo sufficiente l'osservanza delle forme prescritte per il negozio tipico utilizzato per realizzare lo scopo di liberalità, dato che l'art. 809 c.c., nello stabilire le norme sulle donazioni applicabili agli altri atti di liberalità realizzati con negozi diversi da quelli previsti dall'art. 769 c.c., non richiama l'art. 782 c.c., che prescrive l'atto pubblico per la donazione. (Cass. n. 7480/13).

● La donazione indiretta, consistente nell'intestazione in favore del beneficiario di una quota di immobile acquistata con danaro proprio della disponente, proveniente dall'attività di meretricio di quest'ultima, dalla quale il primo traeva guadagno, non è affetta da nullità per illiceità della causa, rimanendo la condotta di sfruttamento della prostituzione irrilevante rispetto all'atto di liberalità, espressione di piena autonomia negoziale ed oggetto di semplice accettazione da parte del donatario. (Cass. n. 7480/13).

● La donazione indiretta rientra nella previsione di cui alla lett. b) del primo comma dell'art. 179 c.c., onde non trova applicazione, per precisa scelta legislativa, la disposizione di cui alla lett. f) del medesimo comma, né quella di cui al secondo comma, che alla lett. b) non fa riferimento, considerato anche che non è detto che i criteri dettati dall'art. 179 c.c. per la qualificazione dei beni come personali offrano sempre assoluta certezza. (Cass. n. 14197/13).

● In tema di giudizio d'appello, non costituisce domanda nuova, tale da comportare la declaratoria di inammissibilità, la qualificazione del contratto impugnato non più come donazione, secondo quanto indicato nell'atto di citazione di primo grado, ma come negozio misto con donazione, trattandosi di mera precisazione della domanda consentita in sede gravame, in quanto ne conserva sostanzialmente intatto il fatto costitutivo originario e modifica solo quantitativamente, riducendolo, il petitum, senza peraltro incidere sulla sussistenza dell'obbligo di collazione ai sensi dell'art. 737 c.c.. (Cass. n. 1861/13)

● La cointestazione di buoni postali fruttiferi, nella specie operata da un genitore per ripartire fra i figli anticipatamente le proprie sostanze, può configurare, ove sia accertata l'esistenza dell'"animus donandi", una donazione indiretta, in quanto, attraverso il negozio direttamente concluso con il terzo depositario, la parte che deposita il proprio denaro consegue l'effetto ulteriore di attuare un'attribuzione patrimoniale in favore di colui che ne diventa beneficiario per la corrispondente quota, essendo questi, quale contitolare del

titolo nominativo a firma disgiunta, legittimato a fare valere i relativi diritti. (Cass. n. 10991/13).

CAPO II
DELLA CAPACITÀ DI DISPORRE
E DI RICEVERE PER DONAZIONE

774. Capacità di donare. – Non possono fare donazione coloro che non hanno la piena capacità di disporre dei propri beni (2, 394, 424, 427). È tuttavia valida la donazione fatta dal minore e dall'inabilitato nel loro contratto di matrimonio a norma degli artt. 165 e 166 (776, 785).

Le disposizioni precedenti si applicano anche al minore emancipato autorizzato all'esercizio di un'impresa commerciale (397, 2195).

● In tema di capacità del donante e quindi di validità ed efficacia della donazione, l'incapacità naturale, quale causa d'annullamento del negozio, è desumibile (anche) dalla (anteriore) certificazione della Commissione medica anche se chiamata a valutare la valutazione della domanda di invalidità pensionistica, proposta dal medesimo soggetto poi divenuto donante. È, così, illegittima la sentenza con cui, accertata la patologia del donante e ciò nonostante escluso (dal secondo giudice) tale presupposto di fatto senza fornire congrua motivazione sulla rilevanza probatoria ed eziologica della relativa documentazione medica prodotta, venga dichiarata valida la donazione già annullata in primo grado. (Cass. n. 21148/13).

CAPO III
DELLA FORMA E DEGLI EFFETTI
DELLA DONAZIONE

793. Donazione modale. – La donazione può essere gravata da un onere (794, 797).

Il donatario è tenuto all'adempimento dell'onere entro i limiti del valore della cosa donata.

Per l'adempimento dell'onere può agire, oltre il donante, qualsiasi interessato (1174), anche durante la vita del donante stesso.

La risoluzione per inadempimento (1453) dell'onere, se preveduta nell'atto di donazione, può essere domandata dal donante o dai suoi eredi (2652 n. 1).

● Nel giudizio di risoluzione della donazione per inadempimento dell'onere è il donatario-debitore che deve provare la causa non imputabile dell'inadempimento, mentre il donante-creditore è tenuto unicamente ad allegare ed indicare l'inadempimento del donatario. Nel caso di onere di assistere moralmente e materialmente il donante, l'allontanamento dalla casa di quest'ultimo non determina di per sé una causa non imputabile

ai fini dell'accertamento della impossibilità della prestazione che estingue l'obbligazione, occorrendo anche la prova della diligenza impiegata in concreto per evitare che sorgesse l'ostacolo all'adempimento. (Cass. n. 21208/13).

LIBRO III
DELLA PROPRIETÀ

TITOLO I
DEI BENI

CAPO I
DEI BENI IN GENERALE

SEZIONE III
DEI FRUTTI

820. Frutti naturali e frutti civili. – Sono frutti naturali quelli che provengono direttamente dalla cosa, vi concorra o no l'opera dell'uomo, come i prodotti agricoli, la legna, i parti degli animali, i prodotti delle miniere, cave e torbiere.

Finché non avviene la separazione, i frutti formano parte della cosa (516 c.p.c.). Si può tuttavia disporre di essi come di cosa mobile futura (771, 1348, 1472; 531 c.p.c.).

Sono frutti civili quelli che si ritraggono dalla cosa come corrispettivo del godimento che altri ne abbia. Tali sono gli interessi dei capitali (1224, 1282 ss., 1815), i canoni enfiteutici (960 ss.), le rendite vitalizie (1861 ss., 1872) e ogni altra rendita, il corrispettivo delle locazioni (1571, 1587 n. 2).

● In materia di comunione del diritto di proprietà, allorché per la natura del bene o per qualunque altra circostanza non sia possibile un godimento diretto tale da consentire a ciascun partecipante alla comunione di fare parimenti uso della cosa comune, secondo quanto prescrive l'art. 1102 c.c., i comproprietari possono deliberarne l'uso indiretto. Tuttavia, prima e indipendentemente da ciò, nel caso in cui la cosa comune sia potenzialmente fruttifera, il comproprietario che durante il periodo di comunione abbia goduto l'intero bene da solo senza un titolo che giustificasse l'esclusione degli altri partecipanti alla comunione, deve corrispondere a questi ultimi, quale ristoro per la privazione dell'utilizzazione pro quota del bene comune e dei relativi profitti, i frutti civili, con riferimento ai prezzi di mercato correnti, frutti che, identificandosi con il corrispettivo del godimento dell'immobile che si sarebbe potuto concedere ad altri, possono - solo in mancanza di altri più idonei criteri di valutazione - essere individuati nei canoni di locazione percepibili per l'immobile. (Cass. n. 20394/13).

TITOLO II
DELLA PROPRIETÀ

CAPO I
DISPOSIZIONI GENERALI

832. Contenuto del diritto. – Il proprietario ha diritto di godere (959) e disporre delle cose in modo pieno ed esclusivo, entro i limiti e con l'osservanza degli obblighi stabiliti dall'ordinamento giuridico (833, 838, 869; 42 ss. Cost.).

● Il vincolo a parcheggio stabilito e imposto dall'art. 18 l. 765/1967, costituendo un limite legale della proprietà, si trasferisce con la proprietà senza bisogno di trascrizione, al pari di ogni altra limitazione legale della proprietà, con la conseguenza che la domanda diretta all'accertamento del diritto di uso derivante da quel vincolo, ancorchè fondata sulla nullità delle clausole negoziali concordate in violazione del vincolo stesso, non è soggetta a trascrizione ai sensi dell'art. 2652, n. 6, c.c.. (Cass. n. 12996/13).

CAPO II
DELLA PROPRIETÀ FONDIARIA

SEZIONE I
DISPOSIZIONI GENERALI

841. Chiusura del fondo. – Il proprietario può chiudere in qualunque tempo il fondo (842, 843, 1054, 1064).

● In materia di servitù di passaggio, nel caso in cui il proprietario del fondo servente intenda esercitare la facoltà, prevista dall'art. 841 c.c., di chiudere il fondo per preservarlo dall'ingerenza di terzi, spetta al giudice di merito stabilire in concreto quali misure risultino più idonee a contemperare i due diritti, avendo riguardo al contenuto specifico della servitù, alle precedenti modalità d'esercizio e alla configurazione dei luoghi (nella specie, relativa alla chiusura di un cancello di accesso al cortile interno di un condominio, gravato da servitù di passaggio in favore del ricorrente, la Corte ha confermato la decisione dei giudici del merito, i quali avevano ritenuto non grave il disagio per il fondo dominante, dovuto all'assenza di un dispositivo di apertura elettrico del cancello, in considerazione della chiusura solo notturna di esso in un orario – dalle 2 alle 5 – in cui normalmente non si ricevono ospiti, osservando, per contro, che vi erano importanti ragioni di sicurezza che militavano a favore della chiusura notturna per evitare l'intrusione di estranei nel cortile condominiale, interno ma comodamente accessibile dalla via pubblica). (Cass. n. 21744/13).

844. Immissioni. – Il proprietario di un fondo non può impedire le immissioni di fumo o di calore, le esalazioni, i rumori, gli scuotimenti e simili propagazioni derivanti dal fondo del vicino, se non superano la normale tollerabilità (659 c.p.), avuto anche riguardo alla condizione dei luoghi (833; 674 c.p.).

Nell'applicare questa norma l'autorità giudiziaria deve contemperare le esigenze della produzione con le ragioni della proprietà (912). Può tener conto della priorità di un determinato uso (890).

● Spetta al proprietario del fondo adottare tutte le cautele idonee ad evitare le immissioni dannose, anche qualora derivino da un'attività lecita e indipendentemente da chi siano provocate: anche un parco giochi può essere oggetto di regolamentazioni e limitazioni di accesso volte a migliorare l'uso della cosa ed a evitare danni a terzi (fattispecie relativa all'azione intrapresa da alcuni residenti nei confronti del Comune, al fine di ottenere il risarcimento dei danni derivanti dalle continue immissioni sonore dannose derivanti da un vicino parco giochi). (Cass. Sezioni Unite n. 4848/13).

● La domanda diretta ad ottenere l'accertamento dell'illiceità delle immissioni acustiche praticate da un parco giochi gestito da un privato sulla confinante proprietà, nonché la rimozione delle relative opere poste in essere dall'amministrazione comunale nell'ambito della destinazione urbanistica dell'area a verde pubblico, e, infine, il risarcimento dei danni alla persona subiti, rientra nella giurisdizione del giudice ordinario, in quanto volta alla tutela dei diritti soggettivi lesi dalle immissioni, senza investire alcun provvedimento amministrativo, essendo, d'altra parte, la p.a. priva di qualsiasi potere di affievolimento del diritto alla salute, garantito dall'art. 32 cost.. (Cass. Sezioni Unite n. 4848/13).

● L'azione di natura reale, esperita dal proprietario del fondo danneggiato per l'accertamento dell'illegittimità delle immissioni e per la realizzazione delle modifiche strutturali necessarie al fine di far cessare le stesse, deve essere proposta nei confronti del proprietario del fondo da cui tali immissioni provengono e può essere cumulata con la domanda verso altro convenuto per responsabilità aquiliana ex art. 2043 c.c., volta ad ottenere il risarcimento del pregiudizio di natura personale da quelle cagionate. (Cass. Sezioni Unite n. 4848/13).

● La presenza di gas nocivi provenienti dal camino del vicino ne legittimano la chiusura: non è necessario dimostrare il superamento della soglia di normale tollerabilità quando sia indiscussa la nocività delle esalazioni. (Cass. n. 12828/13).

SEZIONE V
DELLA PROPRIETÀ EDILIZIA

872. Violazione delle norme di edilizia. – Le conseguenze di carattere amministrativo della violazione delle norme indicate dall'articolo precedente sono stabilite da leggi speciali.

Colui che per effetto della violazione ha subito danno deve esserne risarcito, salva la facoltà di chiedere la riduzione in pristino (2933) quando si tratta della violazione delle norme contenute nella sezione seguente o da questa richiamate (873 ss., 2043).

● Non è configurabile l'acquisto per usucapione di una servitù avente ad oggetto il mantenimento di una costruzione a distanza inferiore a quella legale allorché risulti che, nel corso del tempo necessario ai fini di tale acquisto, l'originario manufatto, consistente, nella specie, in un rudere fatiscente, sia stato demolito e sostituito con un immobile avente una differente altezza ed una diversa localizzazione rispetto alle fondamenta ed all'area di sedime del preesistente, così integrando gli estremi di una nuova costruzione e non di un intervento di ristrutturazione, con conseguente venir meno dell'identità del bene occorrente per l'unitarietà del possesso "ad usucapionem". (Cass. n. 14902/13).

SEZIONE VI
DELLE DISTANZE
NELLE COSTRUZIONI,
PIANTAGIONI E SCAVI,
E DEI MURI, FOSSI E SIEPI
INTERPOSTI TRA I FONDI

873. Distanze nelle costruzioni. – Le costruzioni su fondi finitimi, se non sono unite o aderenti, devono essere tenute a distanza non minore di tre metri (878). Nei regolamenti locali può essere stabilita una distanza maggiore.

● Il cosiddetto condono edilizio, inerendo al rapporto fra P.A. e privato costruttore, non ha alcuna incidenza nei rapporti fra privati, non vale a mutare la normativa in concreto applicabile e non priva il proprietario del fondo contiguo leso dalla violazione delle norme urbanistiche edilizie, del diritto di chiedere ed ottenere l'abbattimento o l'arretramento dell'opera illegittima. (Cass. n. 21947/13).

● In caso di fondi a dislivello, mentre non può considerarsi costruzione, agli effetti delle norme sulle distanze, il muro di contenimento di una scarpata o di un terrapieno naturale, destinato ad impedirne smottamenti o frane, devono invece considerarsi costruzioni in senso tecnico-giuridico il terrapieno ed il relativo muro

di contenimento dovuti all'opera dell'uomo per creare un dislivello artificiale o per accentuare il naturale dislivello esistente (nella specie, la Corte ha confermato la decisione dei giudici del merito che avevano qualificato come costruzione il manufatto creato artificialmente dalla parte per consentire l'ampliamento del piazzale sovrastante di sua proprietà e fargli da sostegno). (Cass. n. 21192/13).

● In tema di distanze nelle costruzioni, l'art. 873 c.c. trova applicazione anche quando i due fondi si trovano in dislivello tra loro poiché scopo della norma è quello di evitare che si creino in ogni caso intercapedini dannose. In questo contesto deve considerarsi illegittima la costruzione di un autorimessa in violazione della normativa sulle distanze anche se il tetto del manufatto è del tipo a falda e quindi non esattamente allineato con la costruzione finitima. (Cass. n. 20850/13).

889. Distanze per pozzi, cisterne, fosse e tubi. – Chi vuole aprire pozzi, cisterne, fosse di latrina o di cuniche presso il confine, anche se su questo si trova un muro divisorio, deve osservare la distanza di almeno due metri tra il confine e il punto più vicino del perimetro interno delle opere predette.

Per i tubi d'acqua pura o lurida, per quelli di gas e simili e loro diramazioni deve osservarsi la distanza di almeno un metro dal confine.

Sono salve in ogni caso le disposizioni dei regolamenti locali.

● La pericolosità di un forno a gas, rifornito da bombole per uso domestico, in relazione al fondo limitrofo deve essere valutata ai sensi dell'art. 890 c.c., e non applicando l'art. 889, comma 2, c.c. con la conseguenza che il presunto pericolo non può essere considerato in re ipsa, ma deve essere dimostrato. D.P.R. 6 giugno 2001 n. 380. (Cass. n. 22635/13).

892. Distanze per gli alberi. – Chi vuole piantare alberi presso il confine deve osservare le distanze stabilite dai regolamenti e, in mancanza, dagli usi locali. Se gli uni e gli altri non dispongono, devono essere osservate le seguenti distanze dal confine:

1) tre metri per gli alberi di alto fusto. Rispetto alle distanze, si considerano alberi di alto fusto quelli il cui fusto, semplice o diviso in rami, sorge ad altezza notevole, come sono i noci, i castagni, le querce, i pini, i cipressi, gli olmi, i pioppi, i platani e simili;

2) un metro e mezzo per gli alberi di non alto fusto. Sono reputati tali quelli il cui fusto, sorto ad altezza non superiore a tre metri, si diffonde in rami;

3) mezzo metro per le viti, gli arbusti, le siepi vive, le piante da frutto di altezza non maggiore di due metri e mezzo.

La distanza deve essere però di un metro, qualora le siepi siano di ontano, di castagno, o di altre piante simili che si recidono periodicamente vicino al ceppo, e di due metri per le siepi di robinie.

La distanza si misura dalla linea del confine alla base esterna del tronco dell'albero nel tempo della piantagione, o dalla linea stessa al luogo dove fu fatta la semina (894).

Le distanze anzidette non si devono osservare se sul confine esiste un muro divisorio, proprio o comune (878, 880), purché le piante siano tenute ad altezza che non ecceda la sommità del muro.

● L'art. 894 c.c. prevede che il vicino può esigere che si estirpino gli alberi e le siepi che sono piantati o nascono a distanza inferiore a quella normativamente prescritta. Altresì, l'art. 892, comma 3, c.c., dispone che la distanza si misura dalla linea del confine alla base esterna del tronco dell'albero nel tempo della piantagione o dalla linea stessa al luogo ove fu fatta la semina. Pertanto, l'estirpazione delle piante può essere disposta dal giudice solo ove quest'ultimo abbia accertato il rispetto delle distanze prescritte da calcolare nei termini anzidetti. (Cass. n. 10502/13).

● Deve essere cassata la decisione del giudice del merito di estirpare alcuni alberi se lo stesso non ha provveduto a verificare che fossero state effettivamente misurate le distanze legali degli alberi al fine di accordare o meno il diritto alla estirpazione, avendo il c.t.u. accentrato esclusivamente l'indagine solo sulla lesione di diritti di veduta o di luce dell'attore. (Cass. n. 10502/13).

894. Alberi a distanza non legale. – Il vicino può esigere che si estirpino gli alberi e le siepi che sono piantati o nascono a distanza minore di quelle indicate dagli articoli precedenti.

● L'art. 894 c.c. prevede che il vicino può esigere che si estirpino gli alberi e le siepi che sono piantati o nascono a distanza inferiore a quella normativamente prescritta. Altresì, l'art. 892, comma 3, c.c., dispone che la distanza si misura dalla linea del confine alla base esterna del tronco dell'albero nel tempo della piantagione o dalla linea stessa al luogo ove fu fatta la semina. Pertanto, l'estirpazione delle piante può essere disposta dal giudice solo ove quest'ultimo abbia accertato il rispetto delle distanze prescritte da calcolare nei termini anzidetti. (Cass. n. 10502/13).

● Deve essere cassata la decisione del giudice del merito di estirpare alcuni alberi se lo stesso non ha provveduto a verificare che fossero state effettivamente misurate le distanze legali degli alberi al fine di accordare o meno il diritto alla estirpazione, avendo il c.t.u. accentrato esclusi-

vamente l'indagine solo sulla lesione di diritti di veduta o di luce dell'attore. (Cass. n. 10502/13).

895. Divieto di ripiantare alberi a distanza non legale. – Se si è acquistato il diritto di tenere alberi a distanza minore di quelle sopra indicate, e l'albero muore o viene reciso o abbattuto, il vicino non può sostituirlo, se non osservando la distanza legale (892).

La disposizione non si applica quando gli alberi fanno parte di un filare situato lungo il confine.

● Il diritto di tenere alberi a distanza minore di quella legale si mantiene, ai sensi dell'art. 895, secondo comma, cod. civ., anche in base all'esistenza delle ceppaie e dei polloni, atteso che le piante di nuova germogliazione sono la continuazione vegetativa delle precedenti, sia come singoli individui, sia nella "universitas rerum" in cui si concretizza il filare. (Cass. n. 10192/13).

SEZIONE VII DELLE LUCI E DELLE VEDUTE

900. Specie di finestre. – Le finestre o altre aperture sul fondo del vicino sono di due specie: luci (901 ss.), quando danno passaggio alla luce e all'aria, ma non permettono di affacciarsi sul fondo del vicino; vedute o prospetti (905 ss.), quando permettono di affacciarsi e di guardare di fronte, obliquamente o lateralmente.

● In tema di limitazioni legali della proprietà, per la configurabilità di una veduta non è necessario che l'opera, da cui questa è esercitata, sia destinata esclusivamente o prioritariamente all'affaccio sul fondo del vicino, se, per ubicazione, consistenza e caratteristiche, il giudice del merito accerti l'oggettiva idoneità della stessa all'"inspirare" ed al "prospicere in alienum". (Nella specie, la S.C., in applicazione dell'enunciato principio, ha confermato la sentenza che aveva qualificato come vedute le finestre realizzate sulla parete di un pianerottolo del vano scala in posizione sfalsata rispetto ai piani abitativi, trattandosi pur sempre di apertura con maniglia interna, idonea all'affaccio). (Cass. n. 13217/13).

901. Luci. – Le luci che si aprono sul fondo del vicino devono:

1) essere munite di un'inferriata idonea a garantire la sicurezza del vicino e di una grata fissa in metallo le cui maglie non siano maggiori di tre centimetri quadrati;

2) avere il lato inferiore a un'altezza non minore di due metri e mezzo dal pavimento o dal suolo del luogo al quale si vuole dare luce e aria, se esse sono al piano terreno, e non minore di due metri, se sono ai piani superiori;

3) avere il lato inferiore a un'altezza non minore di due metri e mezzo dal suolo del fondo vicino, a meno

che si tratti di locale che sia in tutto o in parte a livello inferiore al suolo del vicino e la condizione dei luoghi non consenta di osservare l'altezza stessa.

● La tutela possessoria delle aperture lucifere è consentita, oltre che nel caso di servitù di luce, anche qualora tali aperture siano state eseguite e mantenute iure proprietatis, salvo che il vicino costruisca in aderenza. (Cass. n. 13618/13).

905. Distanza per l'apertura di vedute dirette e balconi. – Non si possono aprire vedute dirette (900) verso il fondo chiuso o non chiuso e neppure sopra il tetto del vicino, se tra il fondo di questo e la faccia esteriore del muro in cui si aprono le vedute dirette non vi è la distanza di un metro e mezzo (907).

Non si possono parimenti costruire balconi o altri sporti, terrazze, lastrici solari e simili, muniti di parapetto che permetta di affacciarsi sul fondo del vicino, se non vi è la distanza di un metro e mezzo tra questo fondo e la linea esteriore di dette opere.

Il divieto cessa allorquando tra i due fondi vicini vi è una via pubblica.

● La qualificazione di una strada come pubblica, ai fini dell'esonero dal rispetto delle distanze nell'apertura di vedute dirette e balconi, ex art. 905, terzo comma, cod. civ., esige che la sua destinazione all'uso pubblico risulti da un titolo legale, che può essere costituito non solo da un provvedimento dell'autorità o da una convenzione con il privato, ma anche dall'usucapione, ove risulti dimostrato l'uso protratto del bene privato da parte della collettività per il tempo necessario all'acquisto del relativo diritto, restando peraltro escluso che, a tal fine, rilevi un uso limitato ad un gruppo ristretto di persone che utilizzino il bene "uti singuli", essendo necessario un uso riferibile agli appartenenti alla comunità in modo da potersi configurare un diritto collettivo all'uso della strada e non un diritto meramente privatistico a favore solo di alcuni determinati soggetti. (Cass. n. 16200/13).

SEZIONE IX DELLE ACQUE

913. Scolo delle acque. – Il fondo inferiore è soggetto a ricevere le acque che dal fondo più elevato sciolano naturalmente, senza che sia intervenuta l'opera dell'uomo (1094 ss.).

Il proprietario del fondo inferiore non può impedire questo scolo, né il proprietario del fondo superiore può renderlo più gravoso (1043).

Se per opere di sistemazione agraria dell'uno o dell'altro fondo si rende necessaria una modificazione del deflusso naturale delle acque, è dovuta un'indennità al

proprietario del fondo a cui la modificazione stessa ha recato pregiudizio (1044).

● Ai fini dell'accertamento dell'acquisto per usucapione di una servitù di scolo, non risulta decisivo che le relative opere apparenti insistano sul solo fondo servente, essendo, per contro, necessario che le stesse siano a servizio e rispondano ad un'effettiva utilità del fondo preteso dominante (nella specie, costituita dall'esigenza di far defluire le acque piovane e di coltura). (Cass. n. 6387/13).

● La sentenza di condanna alla riduzione in pristino dello stato dei luoghi (nella specie, per l'accertata violazione del limite legale della proprietà stabilito dall'art. 913 c.c.), pronunciata nei confronti del dante causa, ha efficacia di titolo esecutivo altresì nei confronti dell'avente causa, che abbia acquistato dopo la formazione del giudicato, per atto tra vivi a titolo particolare, il fondo assoggettato all'esecuzione delle opere eliminative. Ove, tuttavia, il trasferimento del bene sia avvenuto prima dell'inizio del processo di esecuzione forzata di obblighi di fare, la legittimazione passiva all'azione esecutiva spetta esclusivamente a chi, tra l'alienante condannato e l'acquirente del diritto, abbia la materiale disponibilità della cosa, e possa, perciò, realizzare il risultato dovuto in base al titolo; qualora, invece, la titolarità o il possesso del bene vengano trasferiti nella pendenza del processo esecutivo, gli atti già compiuti contro il dante causa conservano validità nei confronti del successore, rimanendo a quest'ultimo consentito di interloquire sulle modalità dell'esecuzione, anche in sostituzione del primo. (Cass. n. 3643/13).

● Il comodatario che, al fine di utilizzare la cosa, debba affrontare spese di manutenzione (anche straordinarie) può liberamente scegliere se provvedervi o meno, ma, se decide di affrontarle, lo fa nel suo esclusivo interesse e non può, conseguentemente, pretendere il rimborso dal comodante, anche se comportino miglioramenti, tenendo conto della non invocabilità da parte del comodatario stesso, che non è né possessore né terzo, dei principi di cui agli artt. 1150 e 936 c.c. (Cass. n. 17941/13).

● Il principio generale dell'accessione posto dall'art. 934 c.c., in base al quale il proprietario del suolo acquista ipso iure la proprietà della costruzione su di esso edificata e la cui operatività può essere derogata soltanto da una specifica pattuizione tra le parti da una altrettanto specifica disposizione di legge, non trova deroga nella disciplina legale tra coniugi, in quanto l'acquisto della proprietà per accessione avviene a titolo originario senza la necessità di apposita manifestazione di volontà, mentre gli acquisti ai quali è applicabile l'art. 177, comma 1, c.c. hanno carattere derivativo, essendone espressamente prevista una genesi di origine negoziale, con la conse-

guenza che la costruzione realizzata in costanza di matrimonio ed in regime di comunione legale da entrambi i coniugi sul terreno di proprietà personale di uno di essi è a sua volta proprietà personale ed esclusiva di quest'ultimo in virtù dei principi generali in materia di accessione, mentre al coniuge non proprietario, che abbia contribuito all'onere della costruzione, spetta, previo assolvimento dell'onere della prova di aver fornito il proprio sostegno economico, il diritto di ripetere nei confronti dell'altro coniuge le somme spese a tal fine. (Cass. n. 16670/13).

● Nel regime di comunione legale dei beni, la costruzione realizzata durante il matrimonio da entrambi i coniugi sul suolo personale ed esclusivo di uno solo di essi, stante la operatività del regime dell'accessione, appartiene esclusivamente a quest'ultimo e non costituisce, pertanto, oggetto della comunione legale, ai sensi dell'art. 177, comma 1, lett. a), c.c.. In tali ipotesi la tutela del coniuge non proprietario opera non già sul piano del diritto reale, bensì sul piano obbligatorio, per cui comperterà a questi un diritto di credito ai sensi dell'art. 936, comma 2, c.c.. L'indennizzo riconosciuto ai sensi dell'art. 936 c.c. al coniuge che ha contribuito a costruire l'immobile sul fondo di proprietà esclusiva dell'altro coniuge costituisce debito di valore ed è commisurato al valore di mercato dei materiali utilizzati ed al prezzo della manodopera al momento in cui si è verificata l'accessione, con la conseguenza che il relativo credito deve essere rivalutato secondo gli indici Istat dalla data della domanda. (Cass. n. 13603/13).

● In tema di accessione relativa ad opere fatte da un terzo su fondo altrui, ai sensi dell'art. 936 cod. civ., ove l'originario proprietario abbia trasferito il terreno su cui insiste la costruzione realizzata dal terzo, il rapporto relativo all'obbligo di corrispondere l'indennizzo, gravante sul proprietario del fondo che eserciti il diritto di ritenzione - non diversamente dall'inverso rapporto avente ad oggetto la rimozione delle opere - intercorre, anche agli effetti della legittimazione processuale, non più tra l'iniziale titolare ed il terzo, bensì tra quest'ultimo e l'acquirente del suolo, trovandosi l'uno a subire il depauperamento e l'altro a beneficiare dell'arricchimento in ragione dei quali la norma tende a ristabilire una situazione di relativo equilibrio. (Cass. n. 13603/13).

● Deve considerarsi bene comune anche il sottosuolo del condominio, in quanto rientrano tra la nozione di bene comune non solo quei beni espressamente indicati nell'art. 1117 c.c. ma anche tutti quei beni assimilabili a quelli espressamente indicati, in relazione alla loro destinazione al comune gradimento o al servizio della proprietà esclusiva. Dalla qualifica di beni comuni per i beni su cui è avvenuta l'ingerenza del terzo non deriva necessariamente l'applicazione dell'art. 936 c.c., dovendosi piuttosto valutare se il terzo,

in qualità di possessore in buona fede, possa comunque pretendere un'indennità pari all'aumento di valore del bene ai sensi dell'art. 1150, comma 5, c.c. (nella specie, l'originario unico proprietario costruttore del complesso condominiale, dopo il trasferimento delle singole unità immobiliari, aveva costruito nel sottosuolo condominiale dei box per autoveicoli, alienandoli in un secondo momento ad un soggetto terzo. Al termine dei lavori posti in essere dal terzo, i singoli condomini avevano chiesto l'accertamento della proprietà condominiale delle nuove costruzioni sul presupposto che - mancando un titolo che disponesse in senso contrario - l'intervento ad opera del costruttore era avvenuto sui beni comuni e che quindi le addizioni dovessero afferire al condominio per accessione). (Cass. n. 946/13).

CAPO IV DELLE AZIONI A DIFESA DELLA PROPRIETÀ

950. Azione di regolamento di confini. - Quando il confine tra due fondi è incerto, ciascuno dei proprietari può chiedere che sia stabilito giudizialmente.

Ogni mezzo di prova è ammesso.

In mancanza di altri elementi, il giudice si attiene al confine delineato dalle mappe catastali (15 c.p.c.).

● In tema di azioni a difesa della proprietà, allorché siano state proposte contestualmente una domanda di regolamento di confini e una domanda di rilascio della porzione di terreno indebitamente occupata dal convenuto, ove sia rigettata la prima domanda, nessuna pronuncia è dovuta in ordine alla pretesa di restituzione dell'area in contestazione, in quanto, se il confine sia risultato quello in atto, il giudice non può stabilire l'esatta estensione del terreno appartenente all'uno ed all'altro dei proprietari, connettendosi un tale specifico accertamento ad un'azione di rivendicazione. (Cass. n. 12163/13).

● È qualificata come *actio finium regundorum*, e non come domanda di rivendica, l'azione proposta dal proprietario che, pur in presenza di un confine apparente, ne deduca l'incertezza per intervenuta usurpazione di una porzione del proprio terreno da parte del vicino e chieda, per l'effetto, un accertamento giudiziale della superficie dei fondi confinanti senza porre in discussione i titoli di proprietà, dovendosi ritenere del tutto irrilevante, al riguardo, che l'accertamento della proprietà di una delle parti sulla porzione di fondo controversa comporti anche un effetto recuperatorio della proprietà stessa quale mera conseguenza dell'esperimento della detta azione, la cui finalità è soltanto quella di eliminare l'incertezza e le contestazioni relative alla linea divisoria, prescindendo da ogni controversia sui titoli. (Cass. n. 14660/13).

TITOLO VDELL'USUFRUTTO, DELL'USO
E DELL'ABITAZIONE**CAPO I**

DELL'USUFRUTTO

SEZIONE IIIDEGLI OBBLIGHI NASCENTI
DALL'USUFRUTTO

1004. Spese a carico dell'usufruttuario. – Le spese e, in genere, gli oneri relativi alla custodia, amministrazione e manutenzione ordinaria della cosa sono a carico dell'usufruttuario (997).

Sono pure a suo carico le riparazioni straordinarie (1005) rese necessarie dall'inadempimento degli obblighi di ordinaria manutenzione (997, 1015).

● Qualora una unità immobiliare facente parte di un condominio sia oggetto di diritto di usufrutto, all'assemblea che intenda deliberare l'approvazione del preventivo di spesa per il rifacimento della facciata condominiale deve essere convocato il nudo proprietario, trattandosi di opere di manutenzione straordinaria. (Cass. n. 16774/13).

TITOLO VI

DELLE SERVITÙ PREDIALI

CAPO I

DISPOSIZIONI GENERALI

1027. Contenuto del diritto. – La servitù prediale consiste nel peso imposto sopra un fondo per l'utilità di un altro fondo appartenente a diverso proprietario (1072).

● Il regolamento di un supercondominio, predisposto dall'originario unico proprietario del complesso di edifici, accettato dagli acquirenti nei singoli atti di acquisto e trascritto nei registri immobiliari, in virtù del suo carattere convenzionale, vincola tutti i successivi acquirenti senza limiti di tempo, non solo relativamente alle clausole che disciplinano l'uso ed il godimento dei servizi e delle parti comuni, ma anche per quelle che restringono i poteri e le facoltà sulle loro proprietà esclusive, venendo a costituire su queste ultime una servitù reciproca. (Cass. n. 14898/13).

CAPO II

DELLE SERVITÙ COATTIVE

SEZIONE IV

DEL PASSAGGIO COATTIVO

1051. Passaggio coattivo. – Il proprietario, il cui fondo è circondato da fondi altrui, e che non ha uscita

sulla via pubblica né può procurarsela senza eccessivo dispendio o disagio, ha diritto di ottenere il passaggio sul fondo vicino per la coltivazione e il conveniente uso del proprio fondo (843, 1053).

Il passaggio si deve stabilire (1350, n. 4) in quella parte per cui l'accesso alla via pubblica è più breve e riesce di minore danno al fondo sul quale è consentito. Esso può essere stabilito anche mediante sottopassaggio, qualora ciò sia preferibile, avuto riguardo al vantaggio del fondo dominante e al pregiudizio del fondo servente (1055).

Le stesse disposizioni si applicano nel caso in cui taluno, avendo un passaggio sul fondo altrui, abbia bisogno ai fini suddetti di ampliarlo per il transito dei veicoli anche a trazione meccanica.

Sono esenti da questa servitù le case, i cortili, i giardini e le aie ad esse attinenti.

● La domanda di costituzione coattiva di servitù di passaggio deve essere contestualmente proposta nei confronti dei proprietari di tutti i fondi che sia necessario attraversare per il collegamento con la strada pubblica, dovendo, in mancanza, essere respinta, perché diretta a far valere un diritto inesistente. (Cass. Sezioni Unite n. 9685/13).

● L'azione di costituzione coattiva di servitù di passaggio deve essere contestualmente proposta nei confronti dei proprietari di tutti i fondi che si frappongono all'accesso alla pubblica via, realizzandosi la funzione propria del diritto riconosciuto al proprietario del fondo intercluso dall'art. 1051 cod. civ. solo con la costituzione del passaggio nella sua interezza. Ne consegue che, in mancanza, la domanda va respinta perché diretta a far valere un diritto inesistente, restando esclusa la possibilità di integrare il contraddittorio rispetto ai proprietari pretermessi. (Cass. Sezioni Unite n. 9685/13).

● Ai sensi dell'art. 1051 c.c. l'interclusione assoluta o relativa che legittima la costituzione della servitù coattiva di passaggio ricorre quando il fondo, privo di accesso alla via pubblica, è circondato da fondi altrui, situazione, qCEsta, che giustifica l'imposizione del peso in re aliena. Relativizzata la nozione di fondo all'uso produttivo o civile cui esso è adibito dal proprietario, l'interclusione sussiste se ed in quanto l'unità immobiliare che si assume come fondo dominante sia circondata da terreno di proprietà aliena, di guisa che il passaggio non possa essere attuato se non col sacrificio del diritto altrui. Diversamente, se tra il fondo del cui vantaggio si tratta e la via pubblica s'interpongono altri fondi appartenenti al medesimo titolare e dotati o dotabili di accesso proprio alla via pubblica senza eccessivo dispendio o disagio, nessun ostacolo giuridico o materiale impedisce il passaggio attraverso i fondi

del medesimo proprietario. In tal caso, pertanto, l'art. 1051 c.c. non può trovare applicazione alcuna, neppure con riguardo all'ampliamento della servitù di passaggio preesistente, che del pari presuppone la residua interclusione del fondo dominante. (Cass. n. 12819/13).

● In tema di servitù coattive, in virtù dei principi di correttezza e lealtà nei rapporti tra il proprietario del fondo dominante e quello del fondo servente, l'interclusione derivata dall'iniziativa edilizia del proprietario del fondo dominante in tanto può trovare tutela in quanto la stessa sia chiesta al giudice prima dell'intervento edilizio, in modo che questi possa valutare, senza i limiti derivanti dall'ormai avvenuta realizzazione dell'intervento stesso, quale sia la soluzione più idonea a contemperare le contrapposte esigenze dei proprietari. (Cass. n. 944/13).

● La costituzione coattiva della servitù di passaggio in favore di un fondo non intercluso, ai sensi dell'art. 1052 cod. civ., postula la rispondenza alle esigenze dell'agricoltura o dell'industria, requisito che trascende gli interessi individuali e giustifica l'imposizione solo per interesse generale della produzione, da valutare, non già in astratto, ma con riguardo allo stato attuale dei fondi e alla loro concreta possibilità di un più ampio sfruttamento o di una migliore utilizzazione, sicché il sacrificio del fondo servente non si giustifica qualora il fondo dominante sia incolto e da lungo tempo inutilizzato a fini produttivi. (Cass. n. 5765/13).

● In materia di servitù, la diversità delle ipotesi di cui all'art. 1051, terzo comma, cod. civ. ed all'art. 1052 cod. civ., le quali, pur avendo in comune il presupposto dell'accesso già esistente alla pubblica via, si differenziano poiché nel primo caso il passaggio coattivo è realizzabile sul fondo già servente, mentre nel secondo esso viene attuato su altro fondo, non osta a che il giudice accolga le distinte domande cumulativamente proposte, disponendo, da un lato, l'ampliamento del preesistente passaggio nel tratto in cui ciò sia possibile e costituendo, dall'altro, una nuova servitù per il tratto in cui, stante l'impossibilità dell'allargamento, il transito risulti inadatto o insufficiente ai bisogni del fondo dominante. (Cass. n. 10595/13).

TITOLO VII DELLA COMUNIONE

CAPO I DELLA COMUNIONE IN GENERALE

1102. Uso della cosa comune. – Ciascun partecipante può servirsi della cosa comune, purché non ne alteri la destinazione e non impedisca agli altri partecipanti di farne parimenti uso secondo il loro diritto (1108, 2256). A tal fine può apportare a proprie spese

le modificazioni necessarie per il miglior godimento della cosa.

Il partecipante non può estendere il suo diritto sulla cosa comune in danno degli altri partecipanti, se non compie atti idonei a mutare il titolo del suo possesso (714, 1164).

● Il parcheggiare l'autovettura nel cortile condominiale altrui non può configurare una servitù di parcheggio difettando il requisito dell'utilità intesa come vantaggio inerente al fondo dominante. (Cass. n. 15334/12).

● In materia di comunione del diritto di proprietà, allorché per la natura del bene o per qualunque altra circostanza non sia possibile un godimento diretto tale da consentire a ciascun partecipante alla comunione di fare parimenti uso della cosa comune, secondo quanto prescrive l'art. 1102 c.c., i comproprietari possono deliberarne l'uso indiretto. Tuttavia, prima e indipendentemente da ciò, nel caso in cui la cosa comune sia potenzialmente fruttifera, il comproprietario che durante il periodo di comunione abbia goduto l'intero bene da solo senza un titolo che giustificasse l'esclusione degli altri partecipanti alla comunione, deve corrispondere a questi ultimi, quale ristoro per la privazione dell'utilizzazione pro quota del bene comune e dei relativi profitti, i frutti civili, con riferimento ai prezzi di mercato correnti, frutti che, identificandosi con il corrispettivo del godimento dell'immobile che si sarebbe potuto concedere ad altri, possono - solo in mancanza di altri più idonei criteri di valutazione - essere individuati nei canoni di locazione percepibili per l'immobile. (Cass. n. 20394/13).

CAPO II DEL CONDOMINIO NEGLI EDIFICI

1117. Parti comuni dell'edificio. – Sono oggetto di proprietà comune dei proprietari delle singole unità immobiliari dell'edificio, anche se aventi diritto a godimento periodico e se non risulta il contrario dal titolo (61, 62 att.):

1) tutte le parti dell'edificio necessarie all'uso comune, come il suolo su cui sorge l'edificio, le fondazioni, i muri maestri, i pilastri e le travi portanti, i tetti e i lastrici solari, le scale, i portoni di ingresso, i vestiboli, gli anditi, i portici, i cortili e le facciate;

2) le aree destinate a parcheggio nonché i locali per i servizi in comune, come la portineria, incluso l'alloggio del portiere, la lavanderia, gli stenditoi e i sottotetti destinati, per le caratteristiche strutturali e funzionali, all'uso comune;

3) le opere, le installazioni, i manufatti di qualunque genere destinati all'uso comune, come gli ascensori, i pozzi, le cisterne, gli impianti idrici e fognari, i sistemi centralizzati di distribuzione e di trasmissione per il gas,

per l'energia elettrica, per il riscaldamento ed il condizionamento dell'aria, per la ricezione radiotelevisiva e per l'accesso a qualunque altro genere di flusso informativo, anche da satellite o via cavo, e i relativi collegamenti fino al punto di diramazione ai locali di proprietà individuale dei singoli condomini, ovvero, in caso di impianti unitari, fino al punto di utenza, salvo quanto disposto dalle normative di settore in materia di reti pubbliche (1118, 1122, 1123, 1128², 1130, n. 2, 1131², 1134, 1138).

● Nel silenzio dei titoli, per decidere della condominalità di un sottotetto, si deve guardare alla concreta prevalenza, rispetto alla funzione di copertura dello stabile condominiale, della concreta destinazione, conferita dall'originario proprietario costruttore, dei volumi in questione ad unità abitative autonomamente fruibili, ancorchè ubicate sulla sommità dell'edificio e sottostanti al tetto comune. (Cass. n. 12046/13).

● In tema di condominio negli edifici e più nello specifico di così detto condominio parziale, la valutazione della ricorrenza di tale fattispecie, che incide sull'applicazione del criterio di ripartizione delle spese, è valutata dal giudice di merito sulla base dei dati emergenti dall'istruttoria ed è insindacabile in sede di legittimità, se adeguatamente motivata. (Cass. n. 17875/13).

1118. Diritti dei partecipanti sulle parti comuni.

– Il diritto di ciascun condomino sulle parti comuni, salvo che il titolo non disponga altrimenti, è proporzionale al valore dell'unità immobiliare che gli appartiene.

Il condomino non può rinunciare al suo diritto sulle parti comuni (1104, 1121, 1123 ss., 1138).

Il condomino non può sottrarsi all'obbligo di contribuire alle spese per la conservazione delle parti comuni, neanche modificando la destinazione d'uso della propria unità immobiliare, salvo quanto disposto da leggi speciali.

Il condomino può rinunciare all'utilizzo dell'impianto centralizzato di riscaldamento o di condizionamento, se dal suo distacco non derivano notevoli squilibri di funzionamento o aggravii di spesa per gli altri condomini. In tal caso il rinuziante resta tenuto a concorrere al pagamento delle sole spese per la manutenzione straordinaria dell'impianto e per la sua conservazione e messa a norma.

● Le norme di un regolamento di condominio - aventi natura contrattuale, in quanto predisposte dall'unico originario proprietario dell'edificio ed accettate con i singoli atti di acquisto dai condomini, ovvero adottate in sede assembleare con il consenso unanime di tutti i condomini - possono derogare od integrare la disciplina legale, consentendo l'autonomia privata di stipulare convenzioni che pongano nell'interesse comune limitazioni ai

diritti dei condomini, sia relativamente alle parti condominiali, sia riguardo al contenuto del diritto dominicale sulle porzioni di loro esclusiva proprietà. Ne consegue che il regolamento di condominio può legittimamente dare del limite del decoro architettonico una definizione più rigorosa di quella accolta dall'art. 1120 c.c., estendendo il divieto di innovazioni sino ad imporre la conservazione degli elementi attinenti alla simmetria, all'estetica, all'aspetto generale dell'edificio, quali esistenti nel momento della sua costruzione od in quello della manifestazione negoziale successiva. (In applicazione dell'enunciato principio, la S.C. ha cassato la sentenza di merito, la quale aveva deliberato la legittimità dell'immutazione del fabbricato oggetto di causa sulla base del solo art. 1120 c.c., senza soffermarsi sulla portata dei dedotti divieti regolamentari di alterazione del decoro dell'intero complesso). (Cass. n. 1748/13).

1123. Ripartizione delle spese. – Le spese necessarie per la conservazione e per il godimento delle parti comuni (1117, 1130, n. 3) dell'edificio, per la prestazione dei servizi nell'interesse comune e per le innovazioni deliberate dalla maggioranza sono sostenute dai condomini in misura proporzionale al valore della proprietà di ciascuno, salvo diversa convenzione (1101², 1104, 1118).

Se si tratta di cose destinate a servire i condomini in misura diversa, le spese sono ripartite in proporzione dell'uso che ciascuno può farne.

Qualora un edificio abbia più scale, cortili, lastrici solari, opere o impianti destinati a servire una parte dell'intero fabbricato, le spese relative alla loro manutenzione sono a carico del gruppo di condomini che ne trae utilità (1134, 1135; 63, 68, 69 att.).

● La delibera assembleare che modifica il criterio legale di determinazione delle quote di partecipazione alle spese condominiali è nulla se assunta con la maggioranza (anche qualificata) e non all'unanimità. La nullità può essere fatta valere anche dal condomino che abbia partecipato all'assemblea ancorchè abbia espresso il proprio voto favorevole. (Cass. n. 15042/13).

1125. Manutenzione e ricostruzione dei soffitti, delle volte e dei solai.

– Le spese per la manutenzione e ricostruzione dei soffitti, delle volte e dei solai sono sostenute in parti eguali dai proprietari dei due piani l'uno all'altro sovrastanti, restando a carico del proprietario del piano superiore la copertura del pavimento e a carico del proprietario del piano inferiore l'intonaco, la tinta e la decorazione del soffitto.

● Qualora la proprietà di un locale sotterraneo spetti a un soggetto diverso dal proprietario del fondo sovrastante, le spese di manutenzione o

rifacimento delle strutture di copertura di tale locale, in difetto di diversa previsione contrattuale, gravano sul proprietario del locale medesimo, ove dette strutture ne costituiscano parte integrante senza alcuna funzione di sostegno del fondo sovrastante e, quindi, salvo titolo contrario, non sono oggetto di comunione con il proprietario del suolo, restando di conseguenza esclusa l'applicabilità in via analogica delle disposizioni dell'art. 1125 c.c., in tema di soffitti, solai o volte degli edifici condominiali. (Cass. n. 140967/12).

1134. Spese fatte dal condomino. – Il condomino che ha fatto spese per le cose comuni (1117) senza autorizzazione dell'amministratore o dell'assemblea non ha diritto al rimborso, salvo che si tratti di spesa urgente (1110, 1135²).

● La diversa disciplina dettata dagli artt. 1110 e 1134 c.c. in materia di rimborso delle spese sostenute dal partecipante per la conservazione della cosa comune, rispettivamente, nella comunione e nel condominio di edifici, che condiziona il relativo diritto, in un caso, alla mera trascuranza degli altri partecipanti e, nell'altro caso, al diverso e più stringente presupposto dell'urgenza, trova fondamento nella considerazione che, nella comunione, i beni comuni costituiscono l'utilità finale del diritto dei partecipanti, i quali, se non vogliono chiedere lo scioglimento, possono decidere di provvedere personalmente alla loro conservazione, mentre nel condominio i beni predetti rappresentano utilità strumentali al godimento dei beni individuali, sicché la legge regolamenta con maggior rigore la possibilità che il singolo possa interferire nella loro amministrazione (Cassata, nella specie, la sentenza dei giudici di merito che aveva condannato, un condominio al rimborso, in favore di un condomino, di una somma relativa all'importo da lui anticipato e corrisposto a un ingegnere per la redazione di una perizia tecnica, effettuata circa la condizione del fabbricato condominiale; secondo la Corte, i giudici avevano errato a inquadrare la vicenda nell'ambito della disciplina dettata dall'art. 1110 c.c., giacché nella specie si versava in materia non di comunione ordinaria, ma di condominio). (Cass. n. 20099/13).

● In tema di condominio negli edifici è da ritenersi spesa urgente, rimborsabile ai sensi dell'art. 1134 c.c. al singolo condomino che l'ha effettuata, quella riguardante interventi d'ogni genere che non possono essere rimandati per consentire una deliberazione assembleare com'anche un provvedimento dell'amministratore se non con pericolo di danno. In questo contesto non possono essere considerate urgenti le spese sostenute da una struttura alberghiera, ubicata in un edificio in condominio, per rendere più appetibile la vendita di pacchetti di soggiorno. (Cass. n. 20151/13).

1135. Attribuzioni dell'assemblea dei condomini. – Oltre a quanto è stabilito dagli articoli precedenti, l'assemblea dei condomini provvede:

- 1) alla conferma dell'amministratore e all'eventuale sua retribuzione;
- 2) all'approvazione del preventivo delle spese occorrenti durante l'anno e alla relativa ripartizione tra i condomini;
- 3) all'approvazione del rendiconto annuale dell'amministratore e all'impiego del residuo attivo della gestione;
- 4) alle opere di manutenzione straordinaria e alle innovazioni, costituendo obbligatoriamente un fondo speciale di importo pari all'ammontare dei lavori.

L'amministratore non può ordinare lavori di manutenzione straordinaria, salvo che rivestano carattere urgente, ma in questo caso deve riferirne nella prima assemblea.

L'assemblea può autorizzare l'amministratore a partecipare e collaborare a progetti, programmi e iniziative territoriali promossi dalle istituzioni locali o da soggetti privati qualificati, anche mediante opere di risanamento di parti comuni degli immobili nonché di demolizione, ricostruzione e messa in sicurezza statica, al fine di favorire il recupero del patrimonio edilizio esistente, la vivibilità urbana, la sicurezza e la sostenibilità ambientale della zona in cui il condominio è ubicato.

● Non rientra nei poteri dell'assemblea condominiale, deliberando a maggioranza, stabilire interessi moratori (nella specie pari al 20%) a carico dei condomini in ritardo nel pagamento delle quote condominiali, potendo tale previsione essere inserita soltanto in un regolamento contrattuale, approvato all'unanimità. La nullità di una tale delibera inficia e travolge, a sua volta, le successive delibere nella parte in cui, nel ripartire gli oneri di gestione in relazione ad ogni singolo anno, applicano il medesimo tasso di mora. Peraltro, trattandosi di nullità, la stessa potrà essere fatta valere dal condominio interessato senza essere tenuto all'osservanza del termine di decadenza di trenta giorni di cui all'art. 1137 c.c. (Cass. n. 10196/13).

● In tema di condominio degli edifici, ai fini dell'approvazione delle tabelle millesimali (al pari della revisione delle stesse) non è necessario il consenso unanime dei condomini, essendo sufficiente la maggioranza qualificata di cui all'art. 1136, comma 2, c.c. (Cass. n. 11387/13).

1136. Costituzione dell'assemblea e validità delle deliberazioni. – L'assemblea in prima convocazione è regolarmente costituita con l'intervento di tanti condomini che rappresentino i due terzi del valore dell'intero edificio e la maggioranza dei partecipanti al condominio.

Sono valide le deliberazioni approvate con un numero di voti che rappresenti la maggioranza degli intervenuti e almeno la metà del valore dell'edificio.

Se l'assemblea in prima convocazione non può deliberare per mancanza di numero legale, l'assemblea in seconda convocazione delibera in un giorno successivo a quello della prima e, in ogni caso, non oltre dieci giorni dalla medesima. L'assemblea in seconda convocazione è regolarmente costituita con l'intervento di tanti condomini che rappresentino almeno un terzo del valore dell'intero edificio e un terzo dei partecipanti al condominio. La deliberazione è valida se approvata dalla maggioranza degli intervenuti con un numero di voti che rappresenti almeno un terzo del valore dell'edificio.

Le deliberazioni che concernono la nomina e la revoca dell'amministratore o le liti attive e passive relative a materie che esorbitano dalle attribuzioni dell'amministratore medesimo, le deliberazioni che concernono la ricostruzione dell'edificio o riparazioni straordinarie di notevole entità e le deliberazioni di cui agli articoli 1117 quater, 1120, secondo comma, 1122 ter nonché 1135, terzo comma, devono essere sempre approvate con la maggioranza stabilita dal secondo comma del presente articolo.

Le deliberazioni di cui all'articolo 1120, primo comma, e all'articolo 1122 bis, terzo comma, devono essere approvate dall'assemblea con un numero di voti che rappresenti la maggioranza degli intervenuti ed almeno i due terzi del valore dell'edificio.

L'assemblea non può deliberare, se non consta che tutti gli aventi diritto sono stati regolarmente convocati.

Delle riunioni dell'assemblea si redige processo verbale da trascrivere nel registro tenuto dall'amministratore.

● In tema di condominio negli edifici, l'avviso di convocazione a partecipare all'assemblea condominiale, quale atto recettizio, dev'essere ricevuto e non solo comunicato almeno cinque giorni prima dello svolgimento della riunione in prima convocazione. (Cass. n. 22047/13).

● In tema di condominio, i rapporti tra il rappresentante intervenuto in assemblea ed il condomino rappresentato debbono ritenersi disciplinati, in difetto di norme particolari, dalle regole generali sul mandato, con la conseguenza che solo il condomino delegante e quello che si ritenga falsamente rappresentato sono legittimati a far valere gli eventuali vizi della delega o la carenza del potere di rappresentanza, e non anche gli altri condomini estranei a tale rapporto. (Cass. n. 2218/13).

1137. Impugnazione delle deliberazioni dell'assemblea. – Le deliberazioni prese dall'assemblea a norma degli articoli precedenti sono obbligatorie per tutti i condomini.

Contro le deliberazioni contrarie alla legge o al regolamento di condominio ogni condomino assente, dissenziente o astenuto può adire l'autorità giudiziaria chiedendone l'annullamento nel termine perentorio di trenta giorni, che decorre dalla data della deliberazione per i dissenzienti o astenuti e dalla data di comunicazione della deliberazione per gli assenti.

L'azione di annullamento non sospende l'esecuzione della deliberazione, salvo che la sospensione sia ordinata dall'autorità giudiziaria.

L'istanza per ottenere la sospensione proposta prima dell'inizio della causa di merito non sospende né interrompe il termine per la proposizione dell'impugnazione della deliberazione. Per quanto non espressamente previsto, la sospensione è disciplinata dalle norme di cui al libro IV, titolo I, capo III, sezione I, con l'esclusione dell'articolo 669 *octies*, sesto comma, del codice di procedura civile.

● L'interesse all'impugnazione per vizi formali di una deliberazione dell'assemblea condominiale, ai sensi dell'art. 1137 cod. civ., pur non essendo condizionato al riscontro della concreta incidenza sulla singola situazione del condomino, postula comunque che la delibera in questione sia idonea a determinare un mutamento della posizione dei condomini nei confronti dell'ente di gestione, suscettibile di eventuale pregiudizio. (Nella specie, la S.C., alla stregua dell'enunciato principio, ha rigettato il ricorso avverso la sentenza di merito, la quale aveva dichiarato la carenza di interesse del condomino all'impugnativa di due delibere, l'una concernente la nomina di un tecnico per la verifica di necessità dei lavori di manutenzione sollecitati dallo stesso ricorrente, l'altra volta a precisare la portata della precedente espressione della volontà assembleare, proprio nel senso di eliminare il contenuto negativo ravvisato dal singolo partecipante nella prima deliberazione). (Cass. n. 11214/13).

● In tema di condominio negli edifici, le impugnazioni delle delibere dell'assemblea, in applicazione della regola generale dettata dall'art. 163 c.p.c., vanno proposte con citazione, non disciplinando l'art. 1137 c.c. la forma di tali impugnazioni; possono, comunque, ritenersi valide le impugnazioni proposte impropriamente con ricorso, sempreché l'atto risulti depositato in cancelleria entro il termine stabilito dall'art. 1137 citato. Ciò posto, va ulteriormente osservato che la notificazione della citazione - ancorché non seguita dall'iscrizione della causa a ruolo (art. 171, 1 comma c.p.c.), né dalla costituzione delle parti nei termini loro rispettivamente assegnati - è sufficiente a determinare la pendenza della lite, poiché la mancata costituzione non comporta senz'altro l'estinzione del processo, il quale, benché in stato di quiescenza, può essere riassunto ai sensi dell'art. 307 c.p.c.. Pertanto, la riassunzione

della causa non iscritta a ruolo non determina l'instaurazione di un nuovo giudizio, ma la prosecuzione di quello già pendente, con la conseguenza che gli effetti sostanziali e processuali della domanda permangono inalterati e riferiti, quanto alla loro produzione, alla data della notifica della prima citazione. (Cass. n. 14661/13).

● In tema di condominio negli edifici, è invalida la deliberazione con la quale l'assemblea chiede il pagamento delle spese per il riscaldamento anche a quei condomini che non sono comproprietari di quell'impianto. In particolare simile decisione dev'essere considerata nulla, come tale impugnabile in ogni momento da chiunque vi abbia interesse, anche in sede di opposizione a decreto ingiuntivo, in quanto lesiva del diritto dei singoli. (Cass. n. 22634/13).

TITOLO VIII DEL POSSESSO

CAPO I DISPOSIZIONI GENERALI

1141. Mutamento della detenzione in possesso.

– Si presume il possesso in colui che esercita il potere di fatto, quando non si prova che ha cominciato a esercitarlo semplicemente come detenzione (2728).

Se alcuno ha cominciato ad avere la detenzione, non può acquistare il possesso finché il titolo non venga a essere mutato per causa proveniente da un terzo o in forza di opposizione da lui fatta contro il possessore (1164). Ciò vale anche per i successori a titolo universale (588, 1146).

● L'interversione del possesso, pur potendo realizzarsi mediante il compimento di attività materiali in grado di manifestare inequivocabilmente l'intenzione di esercitare il possesso esclusivamente "nomine proprio", richiede sempre, ove il mutamento del titolo in base al quale il soggetto detiene non derivi da causa proveniente da un terzo, che l'opposizione risulti inconfondibilmente rivolta contro il possessore e cioè contro colui per conto del quale la cosa era detenuta, in guisa da rendere esteriormente riconoscibile all'avente diritto che il detentore ha cessato di possedere nomine alieno e che intende sostituire al preesistente proposito di subordinare il proprio potere a quello altrui, l'animo di vantare per sé il diritto esercitato, convertendo così in possesso la detenzione, anche soltanto precaria, precedentemente esercitata. L'interversione può essere provata richiamando condotte di vario tipo e natura, ma il semplice possesso seppur particolarmente prolungato, l'assenza di richieste volte ad ottenere la restituzione del bene, la convinzione di soggetti terzi circa la titolarità del diritto di proprietà in capo al soggetto occupante, non sono circostanze

idonee a qualificare l'interversione del possesso. (Cass. n. 8900/13).

● In caso di rifiuto, opposto dal detentore al possessore, di restituire il fondo, accompagnato dal disconoscimento del possesso di quest'ultimo e dalla manifestazione dell'avvenuta interversione del possesso in favore del primo, si configura uno spoglio semplice, a fronte del quale è esperibile l'azione di manutenzione recuperatoria. (Cass. n. 13417/13).

● Poiché il comodatario, quale detentore della cosa comodata, non può acquistare il possesso "ad usucapionem" senza prima avere mutato, mediante una "interversio possessionis", la sua detenzione in possesso, deve ritenersi che l'intenzione, manifestata da chi eserciti un potere di fatto su di un bene, di stipulare per iscritto un contratto di comodato con il proprietario del bene stesso sia incompatibile con la sussistenza del possesso utile ai fini dell'usucapione, in quanto contiene, ad un tempo, l'esplicito riconoscimento del diritto altrui e l'esclusione dell'intenzione di possedere per conto e in nome proprio. (Cass. n. 15877/13).

1146. Successione nel possesso. Accessione del possesso. – Il possesso continua nell'erede con effetto dall'apertura della successione (456, 460, 11412).

Il successore a titolo particolare può unire al proprio possesso quello del suo autore per goderne gli effetti (649).

● Nel sistema tavolare, la mancata intavolazione della servitù comporta l'inefficacia del trasferimento successivo sotto il profilo del difetto di titolarità in capo all'autore, ma tale inefficacia rientra nella fisiologia dell'istituto dell'accessione del possesso, che presuppone un titolo (non idoneo, bensì) solo astrattamente idoneo al trasferimento. Ne consegue che, intavolato l'acquisto della proprietà, si trasferisce per accessione il possesso della servitù attiva, abbia o no già determinato l'acquisto del relativo diritto per usucapione. (Cass. n. 15020/13).

CAPO II DEGLI EFFETTI DEL POSSESSO

SEZIONE I DEI DIRITTI E DEGLI OBBLIGHI DEL POSSESSORE NELLA RESTITUZIONE DELLA COSA

1150. Riparazioni, miglioramenti e addizioni. – Il possessore, anche se di mala fede, ha diritto al rimborso delle spese fatte per le riparazioni straordinarie (748, 1005).

Ha anche diritto a indennità per i miglioramenti (985) recati alla cosa, purché sussistano al tempo della restituzione.

L'indennità si deve corrispondere nella misura dell'aumento di valore conseguito dalla cosa per effetto dei miglioramenti, se il possessore è di buona fede (1147, 1502); se il possessore è di mala fede, nella minor somma tra l'importo della spesa e l'aumento di valore (2040).

Se il possessore è tenuto alla restituzione dei frutti (1149), gli spetta anche il rimborso delle spese fatte per le riparazioni ordinarie, limitatamente al tempo per il quale la restituzione è dovuta.

Per le addizioni fatte dal possessore sulla cosa si applica il disposto dell'art. 936. Tuttavia, se le addizioni costituiscono miglioramento e il possessore è di buona fede, è dovuta un'indennità nella misura dell'aumento di valore conseguito dalla cosa (535, 1147, 2040).

● Il comodatario che, al fine di utilizzare la cosa, debba affrontare spese di manutenzione (anche straordinarie) può liberamente scegliere se provvedervi o meno, ma, se decide di affrontarle, lo fa nel suo esclusivo interesse e non può, conseguentemente, pretenderne il rimborso dal comodante, anche se comportino miglioramenti, tenendo conto della non invocabilità da parte del comodatario stesso, che non è né possessore né terzo, dei principi di cui agli artt. 1150 e 936 c.c. (Cass. n. 17941/13).

● Il coerede che sul bene da lui posseduto abbia eseguito delle migliorie, può pretendere, in sede di divisione, non già l'applicazione dell'art. 1150 comma 5 c.c., secondo cui è dovuta un'indennità pari all'aumento di valore della cosa in conseguenza dei miglioramenti, ma, quale mandatario o utile gestore degli altri partecipanti alla comunione ereditaria, il rimborso delle spese sostenute per materiali o manodopera. (Cass. n. 16364/13).

● Il coerede che sul bene comune da lui posseduto abbia eseguito delle migliorie può pretendere, in sede di divisione, non già l'applicazione dell'art. 1150 cod. civ. - secondo cui è dovuta un'indennità pari all'aumento di valore della cosa in conseguenza dei miglioramenti - ma, quale mandatario o utile gestore degli altri eredi partecipanti alla comunione ereditaria, il rimborso delle spese sostenute per la cosa comune, esclusa la rivalutazione monetaria, trattandosi di debito di valuta e non di debito di valore. (Cass. n. 16206/13).

SEZIONE III DELL'USUCAPIONE

1158. Usucapione dei beni immobili e dei diritti reali immobiliari. - La proprietà dei beni immobili (812) e gli altri diritti reali di godimento (957, 970, 978, 1021, 1022, 1031) sui beni medesimi si acquistano in virtù del possesso continuato per venti anni (66 u.c., 1166).

● Una dichiarazione è qualificabile come confessione ove sussistano un elemento soggettivo, consistente nella consapevolezza e volontà di ammettere e riconoscere la verità di un fatto a sé sfavorevole e favorevole all'altra parte, ed un elemento oggettivo, che si ha qualora dall'ammissione del fatto obiettivo, il quale forma oggetto della confessione escludente qualsiasi contestazione sul punto, derivi un concreto pregiudizio all'interesse del dichiarante e, al contempo, un corrispondente vantaggio nei confronti del destinatario della dichiarazione. Ne consegue che non riveste valenza confessoria, in ordine al protrarsi del possesso per il tempo utile al verificarsi dell'usucapione, la scrittura con cui una parte si impegna a far acquisire all'altra un determinato immobile, o a seguito di sentenza dichiarativa di usucapione in suo favore o per contratto, rivelando tale accordo aspetti di incompatibilità logica tra il pattuito trasferimento a titolo derivativo ed il pregresso acquisto a titolo originario e collocandosi sul piano volitivo, anziché su quello ricognitivo. (Cass. n. 7381/13).

● Non è configurabile l'acquisto per usucapione di una servitù avente ad oggetto il mantenimento di una costruzione a distanza inferiore a quella legale allorché risulti che, nel corso del tempo necessario ai fini di tale acquisto, l'originario manufatto, consistente, nella specie, in un rudere fatiscente, sia stato demolito e sostituito con un immobile avente una differente altezza ed una diversa localizzazione rispetto alle fondamenta ed all'area di sedime del preesistente, così integrando gli estremi di una nuova costruzione e non di un intervento di ristrutturazione, con conseguente venir meno dell'identità del bene occorrente per l'unitarietà del possesso "ad usucapionem". (Cass. n. 14902/13).

● Il parcheggio di autovetture costituisce manifestazione di un possesso a titolo di proprietà del suolo, non anche estrinsecazione di un potere di fatto riconducibile al contenuto di un diritto di servitù, del quale difetta la "realitas", intesa come inerenza al fondo dominante dell'utilità, così come al fondo servente del peso; pertanto, l'acquisto per usucapione della servitù di parcheggio è impedito oltre che dall'eventuale assenza delle opere richieste dall'art. 1061 cod. civ., anche dalla natura meramente personale dell'utilità. (Cass. n. 5769/13).

● La donazione di cosa altrui, benché non espressamente disciplinata, deve ritenersi nulla alla stregua della disciplina complessiva della donazione e, in particolare, dell'art. 771 cod. civ., poiché il divieto di donazione dei beni futuri riguarda tutti gli atti perfezionati prima che il loro oggetto entri a comporre il patrimonio del donante; tale donazione, tuttavia, è idonea ai fini dell'usucapione decennale, poiché il titolo richiesto dall'art. 1159 cod. civ. deve essere suscettibile in astratto,

e non in concreto, di determinare il trasferimento del diritto reale, ossia tale che l'acquisto del diritto si sarebbe senz'altro verificato se l'alienante ne fosse stato titolare. (Cass. n. 12782/13).

1159. Usucapione decennale. – Colui che acquista in buona fede (1147) da chi non è proprietario un immobile (812), in forza di un titolo che sia idoneo a trasferire la proprietà (922) e che sia stato debitamente trascritto (2643, n. 1), ne compie l'usucapione in suo favore col decorso di dieci anni dalla data della trascrizione.

La stessa disposizione si applica nel caso di acquisto degli altri diritti reali di godimento sopra un immobile (1160).

● La donazione di cosa altrui, benché non espressamente disciplinata, deve ritenersi nulla alla stregua della disciplina complessiva della donazione e, in particolare, dell'art. 771 cod. civ., poiché il divieto di donazione dei beni futuri riguarda tutti gli atti perfezionati prima che il loro oggetto entri a comporre il patrimonio del donante; tale donazione, tuttavia, è idonea ai fini dell'usucapione decennale, poiché il titolo richiesto dall'art. 1159 cod. civ. deve essere suscettibile in astratto, e non in concreto, di determinare il trasferimento del diritto reale, ossia tale che l'acquisto del diritto si sarebbe senz'altro verificato se l'alienante ne fosse stato titolare. (Cass. n. 12782/13).

1163. Vizi del possesso. – Il possesso acquistato in modo violento o clandestino non giova per l'usucapione se non dal momento in cui la violenza o la clandestinità è cessata (1170).

● Il requisito della non clandestinità, richiesto dall'art. 1163 c.c., va riferito non agli espedienti che il possessore potrebbe attuare per apparire proprietario, ma al fatto che il possesso sia stato acquistato ed esercitato pubblicamente, cioè in modo visibile e non occulto, così da palesare l'animo del possessore di voler assoggettare la cosa al proprio potere senza che sia necessaria l'effettiva conoscenza da parte del preteso danneggiato. Ai fini dell'accertamento della non clandestinità del possesso, è necessario che questo sia acquistato ed esercitato in modo visibile a tutti o almeno ad un'apprezzabile ed indistinta generalità di soggetti e non solo al precedente possessore o ad una limitata cerchia di persone che abbiano la possibilità di conoscere la situazione di fatto soltanto grazie al proprio particolare rapporto con il possessore. (Cass. n. 17881/13).

1165. Applicazione di norme sulla prescrizione. – Le disposizioni generali sulla prescrizione (2934 ss.), quelle relative alle cause di sospensione (2941, 2942) e d'interruzione (1167, 2943) e al computo dei termini

(2962, 2963) si osservano, in quanto applicabili, rispetto all'usucapione.

● Ai fini dell'interruzione dell'usucapione occorre fare riferimento ad atti che comportino, per il possessore, la perdita materiale del potere di fatto sulla cosa, oppure ad atti giudiziari diretti a ottenere "ope iudicis" la privazione del possesso nei confronti del possessore. Il rinvio dell'art. 1165 del c.c. all'art. 2943 del c.c. - infatti - determina la tassatività degli atti interruttivi del possesso, con la conseguenza che non è consentito attribuire efficacia interruttiva ad atti diversi da quelli suddetti, stabiliti dalla legge. (Cass. n. 8907/13).

CAPO III

DELLE AZIONI A DIFESA DEL POSSESSO

1168. Azione di reintegrazione. – Chi è stato violentemente od occultamente spogliato del possesso (1140) può (374, n. 5), entro l'anno dal sofferto spoglio, chiedere contro l'autore di esso la reintegrazione del possesso medesimo (1246, n. 1; 703 ss. c.p.c.).

L'azione è concessa altresì a chi ha la detenzione (1141) della cosa, tranne il caso che l'abbia per ragioni di servizio o di ospitalità.

Se lo spoglio è clandestino, il termine per chiedere la reintegrazione decorre dal giorno della scoperta dello spoglio (1170²).

La reintegrazione deve ordinarsi dal giudice (8, n. 1, 21, 703, 704 c.p.c.) sulla semplice notorietà del fatto, senza dilazione (1246, n. 1).

● L'azione di reintegrazione nel possesso è esperibile anche da parte di chi possiede la cosa per mezzo di altra persona cui abbia trasferito la detenzione qualificata del bene, e può essere esercitata nei confronti dello stesso detentore che abbia mutato la propria detenzione in possesso, e costituisce accertamento di fatto, rimesso al giudice del merito, valutare, caso per caso, se vi sia stata negazione e privazione del possesso da parte del detentore o se si tratti di opposizione alle richieste del possessore riconducibili al godimento del bene, nell'ambito del rapporto obbligatorio in forza del quale è stata trasferita la detenzione. (Cass. n. 13417/13).

● Non incorre nel vizio di ultrapetizione la sentenza che, nell'accogliere la domanda di reintegrazione nel possesso della servitù di affaccio, luce ed aria, abbia ordinato il ripristino dello stato dei luoghi (nella specie, peraltro, in seno al ricorso introduttivo era stata chiesta, sebbene in base ad un riferimento normativo in conferente, la rimozione del manufatto la cui realizzazione aveva determinato la lesione del possesso) (Cass. n. 13618/13).

LIBRO IV
DELLE OBBLIGAZIONI

TITOLO I
DELLE OBBLIGAZIONI IN GENERALE

CAPO I
DISPOSIZIONI PRELIMINARI

1173. Fonti delle obbligazioni. – Le obbligazioni derivano da contratto (1230, 1321 ss.), da fatto illecito (2043 ss.), o da ogni altro atto (1987 ss.) o fatto (433, 2028 ss.) idoneo a produrle in conformità dell'ordinamento giuridico (2033 ss.).

● In materia di locazioni di immobili urbani adibiti ad uso diverso da quello abitativo, dal momento della cessazione del rapporto contrattuale sino a quello del pagamento dell'indennità di avviamento si viene ad instaurare tra le parti un rapporto "ex lege", che risulta collegato geneticamente a quello precedente, ma nel quale le rispettive obbligazioni non si pongono in relazione di sinallagmaticità. Ne consegue che il conduttore, rimasto nella detenzione dell'immobile, per sottrarsi all'obbligo di pagamento del canone non può invocare l'applicazione dell'art. 1460 cod. civ., bensì soltanto compiere l'offerta di restituzione del bene a norma dell'art. 1216 cod. civ. (Cass. n. 15876/13).

1175. Comportamento secondo correttezza. – Il debitore e il creditore devono comportarsi secondo le regole della correttezza, (1176, 1227, 1337, 1338, 1358, 1366, 1375, 1391, 1460, 2598, n. 3).

● Nelle obbligazioni pecuniarie, il cui importo sia inferiore ad Euro 12.500,00 o per le quali non sia imposta per legge una diversa modalità di pagamento, il debitore ha facoltà di pagare, a sua scelta, in moneta avente corso legale nello Stato o mediante consegna di assegno circolare; nel primo caso il creditore non può rifiutare il pagamento, come, invece, può nel secondo solo per giustificato motivo, da valutare secondo le regole della correttezza e della buona fede oggettiva; l'estinzione dell'obbligazione con l'effetto liberatorio per il debitore si verifica nel primo caso con la consegna della moneta e nel secondo quando il creditore acquista concretamente la disponibilità giuridica della somma di denaro, ricadendo sul debitore il rischio dell'inconvertibilità dell'assegno. (Cass. n. 21844/13).

● In tema di obbligazioni pecuniarie, il pagamento effettuato mediante un sistema diverso dal versamento di moneta avente corso legale nello Stato, ma che comunque assicuri al creditore la disponibilità della somma dovuta, può essere rifiutato solo in presenza di un giustificato motivo,

dovendo altrimenti il rifiuto ritenersi contrario a correttezza e buona fede. (Nel caso di specie, inviato dal debitore assegno bancario per un importo corrispondente all'ammontare del credito, avendo il creditore ommesso di comunicare le proprie determinazioni in merito alla non accettazione del pagamento, nonché - di seguito - intimato il precetto ed iniziato l'esecuzione continuando a detenere l'assegno ricevuto, portandolo all'incasso dopo la scadenza dei termini per la presentazione, è stata confermata la decisione con cui il giudice dell'esecuzione, in accoglimento dell'opposizione proposta dal debitore, aveva escluso la "mora debendi" e, dunque, la decorrenza degli interessi sulla somma costituente oggetto dell'obbligazione, proprio in ragione della ravvisata contrarietà a buona fede del contegno assunto dal creditore della prestazione pecuniaria). (Cass. n. 14531/13).

● Il pagamento con un sistema diverso dalla moneta avente corso legale nello Stato, ma che assicuri al creditore la disponibilità della somma dovuta, può essere rifiutato dal creditore soltanto per un giustificato motivo, dovendosi altrimenti intendere il rifiuto come contrario al principio di correttezza e buona fede (nella specie, una compagnia assicurativa aveva inviato all'avente diritto un assegno per saldare il proprio debito. Il creditore, però, ometteva di comunicare alla debitrice le proprie determinazioni in merito alla non accettazione del pagamento con assegno e, dopo alcuni mesi, aveva intimato il precetto ed iniziato l'esecuzione, per poi portare l'assegno all'incasso dopo la scadenza dei termini per la presentazione). (Cass. n. 14531/13).

CAPO II

DELL'ADEMPIMENTO DELLE OBBLIGAZIONI

SEZIONE I

DELL'ADEMPIMENTO IN GENERALE

1176. Diligenza nell'adempimento. – Nell'adempire l'obbligazione il debitore deve usare la diligenza del buon padre di famiglia.

Nell'adempimento delle obbligazioni inerenti all'esercizio di un'attività professionale, la diligenza deve valutarsi con riguardo alla natura dell'attività esercitata (1218).

● In tema di responsabilità del notaio, la lesione del diritto dell'acquirente in relazione alla certificazione dello stato dell'immobile da parte del notaio, proprio perché costituisce colpa contrattuale per inadempimento, comporta che il notaio deve fare tutto quanto è dovuto al fine di redigere un atto da cui risulti effettivamente la liberazione da ogni vincolo dell'immobile oggetto della compravendita, ossia è il notaio e non altri a

dovere rispondere del suo inadempimento. (Cass. n. 15305/13).

● In tema di responsabilità professionale, non può ritenersi implicitamente incluso, nell'incarico generico dato ad un dottore commercialista di predisporre uno schema di bilancio di una società di capitali, l'obbligo di verificare la corrispondenza alla realtà dei dati contabili forniti dagli amministratori, atteso che gli artt. 2423 ss. e 2403 cod. civ. individuano nell'organo amministrativo e nel collegio sindacale gli unici soggetti responsabili in relazione alla corretta informativa del bilancio e che la voce prevista dall'art. 34 del D.P.R. 10 ottobre 1994, n. 645 sulla redazione del bilancio "a norma di legge" non include anche gli onorati "per l'accertamento dell'attendibilità dei bilanci", contemplati invece nell'art. 32 del medesimo decreto. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata, la quale aveva argomentato nel senso che l'art. 2403 cod. civ. attribuisce al collegio sindacale la delega del controllo della regolare tenuta della contabilità sociale e della corrispondenza ad essa del bilancio; gli artt. 2423 ss. cod. civ. individuano nell'organo amministrativo l'esclusivo referente e destinatario della responsabilità per gli obblighi inerenti alla formazione del bilancio e in particolare degli obblighi sostanziali di chiarezza, verità e correttezza, oltre che di prudenza delle singole poste; l'art. 2381 cod. civ. non permette la delegabilità dei richiamati obblighi sostanziali di redazione del bilancio nemmeno ai singoli componenti del consiglio di amministrazione; e le tariffe professionali dei dottori commercialisti prevedono specifiche voci inerenti al controllo contabile). (Cass. n. 15029/13).

● In tema di appalto ed in ipotesi di responsabilità per vizi dell'opera, l'appaltatore, anche quando sia chiamato a realizzare un progetto altrui, è sempre tenuto a rispettare le regole dell'arte ed è soggetto a responsabilità anche in caso di ingerenza del committente, con la conseguenza che la responsabilità dell'appaltatore, con il derivante obbligo risarcitorio, non viene meno neppure in caso di eventuali vizi imputabili ad errori di progettazione o direzione dei lavori se egli, accortosi del vizio, non lo abbia tempestivamente denunciato al committente manifestando formalmente il proprio dissenso, ovvero non abbia rilevato i vizi pur potendo e dovendo riconoscerli in relazione alla perizia ed alla capacità tecnica da lui esigibili nel caso concreto. (Cass. n. 15711/13).

● In tema di concorsi pronostici, la clausola limitativa della responsabilità dell'ente gestore e dei ricevitori autorizzati per la mancata trasmissione della matrice di giocata ai soli casi di dolo o colpa grave (nella specie, ai sensi dell'art. 11 del d.m. 29 ottobre 1957, recante il Regolamento del concorso pronostici "Enalotto") non altera i normali criteri di ripartizione dell'onere della prova di cui agli artt. 1218 e 2697 cod. civ.,

con la conseguenza che il debitore ricevitore, il quale voglia andare esente da responsabilità, ha l'onere di provare che l'inadempimento o inesatto adempimento, sia dipeso da causa estranea al suo potere di controllo, ovvero che la sua attività o inattività concreti colpa lieve. Spetterà, invece, al creditore scommettitore la prova dell'inesecuzione della prestazione nonché del danno di cui chiede il risarcimento. (Cass. m. 13434/13).

1182. Luogo dell'adempimento. – Se il luogo nel quale la prestazione deve essere eseguita non è determinato dalla convenzione o dagli usi e non può desumersi dalla natura della prestazione (1774) o da altre circostanze, si osservano le norme che seguono.

L'obbligazione di consegnare una cosa certa e determinata deve essere adempiuta nel luogo in cui si trovava la cosa quando l'obbligazione è sorta (1510, 1590⁴, 1774).

L'obbligazione avente per oggetto una somma di danaro deve essere adempiuta al domicilio (43) che il creditore ha al tempo della scadenza (1498, 1834², 1843²). Se tale domicilio è diverso da quello che il creditore aveva quando è sorta l'obbligazione e ciò rende più gravoso l'adempimento, il debitore, previa dichiarazione al creditore, ha diritto di eseguire il pagamento al proprio domicilio (1219, n. 3).

Negli altri casi l'obbligazione deve essere adempiuta al domicilio che il debitore ha al tempo della scadenza (1208, n. 6, 1245; 20 c.p.c.).

● Nelle obbligazioni pecuniarie, il cui importo sia inferiore ad Euro 12.500,00 o per le quali non sia imposta per legge una diversa modalità di pagamento, il debitore ha facoltà di pagare, a sua scelta, in moneta avente corso legale nello Stato o mediante consegna di assegno circolare; nel primo caso il creditore non può rifiutare il pagamento, come, invece, può nel secondo solo per giustificato motivo, da valutare secondo le regole della correttezza e della buona fede oggettiva; l'estinzione dell'obbligazione con l'effetto liberatorio per il debitore si verifica nel primo caso con la consegna della moneta e nel secondo quando il creditore acquista concretamente la disponibilità giuridica della somma di danaro, ricadendo sul debitore il rischio dell'inconvertibilità dell'assegno. (Cass. n. 21844/13).

● Il pagamento con un sistema diverso dalla moneta avente corso legale nello Stato, ma che assicuri al creditore la disponibilità della somma dovuta, può essere rifiutato dal creditore soltanto per un giustificato motivo, dovendosi altrimenti intendere il rifiuto come contrario al principio di correttezza e buona fede (nella specie, una compagnia assicurativa aveva inviato all'avente diritto un assegno per saldare il proprio debito. Il creditore, però, ometteva di comunicare alla debitrice le proprie determinazioni in merito alla non

accettazione del pagamento con assegno e, dopo alcuni mesi, aveva intimato il precetto ed iniziato l'esecuzione, per poi portare l'assegno all'incasso dopo la scadenza dei termini per la presentazione). (Cass. n. 14531/13).

● In tema di obbligazioni pecuniarie, il pagamento effettuato mediante un sistema diverso dal versamento di moneta avente corso legale nello Stato, ma che comunque assicuri al creditore la disponibilità della somma dovuta, può essere rifiutato solo in presenza di un giustificato motivo, dovendo altrimenti il rifiuto ritenersi contrario a correttezza e buona fede. (Nel caso di specie, inviato dal debitore assegno bancario per un importo corrispondente all'ammontare del credito, avendo il creditore ommesso di comunicare le proprie determinazioni in merito alla non accettazione del pagamento, nonché - di seguito - intimato il precetto ed iniziato l'esecuzione continuando a detenere l'assegno ricevuto, portandolo all'incasso dopo la scadenza dei termini per la presentazione, è stata confermata la decisione con cui il giudice dell'esecuzione, in accoglimento dell'opposizione proposta dal debitore, aveva escluso la "mora debendi" e, dunque, la decorrenza degli interessi sulla somma costituente oggetto dell'obbligazione, proprio in ragione della ravvisata contrarietà a buona fede del contegno assunto dal creditore della prestazione pecuniaria). (Cass. n. 14531/13).

● L'elezione di domicilio contenuta nella procura a margine di un ricorso per decreto ingiuntivo non è idonea a far considerare il luogo indicato quale domicilio del creditore in cui l'obbligazione deve essere adempiuta ex art. 1182, terzo comma, cod. civ., atteso che ai fini della competenza territoriale, qualora sia convenuta una persona fisica, e si faccia riferimento al luogo del domicilio, che è criterio di collegamento rilevante sia ai fini dell'art. 18 cod. proc. civ. che dell'art. 20 cod. proc. civ. ed autonomo rispetto a quello della residenza, s'intende per domicilio il luogo in cui la persona ha stabilito la sede principale dei suoi affari e dei suoi interessi, che non va individuato solo con riferimento ai rapporti economici e patrimoniali, ma anche ai suoi interessi morali, sociali e familiari, che confluiscono normalmente nel luogo ove la stessa vive con la propria famiglia, identificandosi, pertanto, tale luogo nel centro principale delle proprie relazioni familiari, sociali ed economiche. (Cass. n. 14937/13).

● Il luogo di adempimento dell'obbligo di consegnare un macchinario industriale, da montare e collaudare, va ravvisato presso il domicilio del venditore se le parti hanno pattuito che montaggio e collaudo debbano realizzarsi lì, a nulla rilevando che dopo il collaudo il macchinario sia stato smontato per il trasferimento presso il compratore, e ivi il venditore abbia prestato la propria

assistenza per un nuovo e definitivo montaggio. (Cass. n. 20628/13).

SEZIONE III DELLA MORA DEL CREDITORE

1207. Effetti. – Quando il creditore è in mora, è a suo carico l'impossibilità della prestazione sopravvenuta per causa non imputabile al debitore (1256, 1673). Non sono più dovuti gli interessi (1282 ss.) né i frutti della cosa che non siano stati percepiti dal debitore (820; 446, 449 c.n.).

Il creditore è pure tenuto a risarcire i danni derivati dalla sua mora e a sostenere le spese per la custodia e la conservazione della cosa dovuta (391² c.n.).

Gli effetti della mora si verificano dal giorno dell'offerta (1208 ss.), se questa è successivamente dichiarata valida con sentenza passata in giudicato (324 c.p.c.) o se è accettata dal creditore.

● In materia di locazione, l'offerta di restituzione dell'immobile contenuta nella raccomandata di recesso del conduttore concretizza un'offerta non formale, ai sensi dell'art. 1220 cod. civ., idonea ad escludere la mora del debitore, ma non avendo i requisiti dell'offerta formale dell'immobile, ai sensi degli artt. 1216 e 1209, secondo comma, cod. civ., non vale a costituire in mora il locatore ai fini di cui all'art. 1207 cod. civ.. (Cass. n. 15433/13).

CAPO III DELL'INADEMPIMENTO DELLE OBBLIGAZIONI

1218. Responsabilità del debitore. – Il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta (1176, 1181, 1197) è tenuto al risarcimento del danno (1223 ss.), se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità (1256 ss.) della prestazione derivante da causa a lui non imputabile.

● L'amministrazione scolastica è tenuta a risarcire, a titolo di responsabilità contrattuale, i danni subiti da un'alunna minorenni che, mentre si trovava nei bagni di una scuola, era rimasta vittima di violenza sessuale commessa da un operaio incaricato dei lavori di manutenzione dell'immobile (Cass. n. 13457/13).

● L'accoglimento della domanda di iscrizione, con la conseguente ammissione dell'allievo a scuola, determina l'instaurazione di un vincolo negoziale dal quale sorge a carico dell'istituto l'obbligazione di vigilare sulla sicurezza e l'incolumità dell'allievo nel tempo in cui questi fruisce della prestazione scolastica in tutte le sue espressioni e, quindi, di predisporre gli accorgimenti necessari affinché nei locali scolastici non

si introducano persone o animali che possano arrecare danno agli alunni; ne consegue che, al fine di adempiere tale obbligazione di vigilanza, la predisposizione degli accorgimenti necessari, da parte della direzione scolastica, deve essere strettamente legata alle circostanze del caso concreto: da quelle ordinarie, tra le quali l'età degli alunni, che impone una vigilanza crescente con la diminuzione dell'età anagrafica; a quelle eccezionali tra le quali deve comprendersi l'esistenza di lavori di manutenzione dell'immobile, che implicano la prevedibilità di pericoli derivanti dalle cose (cantiere aperto) e da persone estranee alla scuola e non conosciute dalla direzione didattica, ma autorizzate a circolare liberamente per il compimento della loro attività. (Cass. n. 13457/13).

1220. Offerta non formale. – Il debitore non può essere considerato in mora, se tempestivamente ha fatto offerta della prestazione dovuta (1460), anche senza osservare le forme indicate nella sezione III del precedente capo (1208 ss.), a meno che il creditore l'abbia rifiutata per un motivo legittimo (1181).

● In materia di locazione, l'offerta di restituzione dell'immobile contenuta nella raccomandata di recesso del conduttore concretizza un'offerta non formale, ai sensi dell'art. 1220 cod. civ., idonea ad escludere la mora del debitore, ma non avendo i requisiti dell'offerta formale dell'immobile, ai sensi degli artt. 1216 e 1209, secondo comma, cod. civ., non vale a costituire in mora il locatore ai fini di cui all'art. 1207 cod. civ. (Cass. n. 15433/13).

● Dal momento della cessazione del rapporto di locazione sino a quello del pagamento dell'indennità si viene ad instaurare tra le parti un rapporto ex lege geneticamente collegato al precedente, fondato per una parte sulla protrazione della detenzione del bene e per l'altra sul pagamento di un corrispettivo coincidente con quello del rapporto contrattuale, salva la sua facoltà di evitare il pagamento di tale corrispettivo, previa offerta di restituzione del bene, con la costituzione in mora del locatore. (Cass. n. 15876/13).

● Il conduttore che rifiuta la restituzione dell'immobile in attesa di ricevere dal locatore il pagamento dell'indennità per l'avviamento a lui dovuta, è obbligato al pagamento del corrispettivo convenuto, non godendo di alcun diritto di ritenzione sulla res e potendo evitare tale corresponsione a mezzo di offerta anche informale di restituzione. (Cass. n. 15876/13).

1223. Risarcimento del danno. – Il risarcimento del danno per l'inadempimento o per il ritardo (1218 ss., 1274) deve comprendere così la perdita subita dal creditore come il mancato guadagno (2056³), in quanto

ne siano conseguenza immediata e diretta (1382, 1518, 1589, 1591, 1696, 1905, 2056 ss.).

● È possibile la liquidazione equitativa del danno da fermo tecnico del veicolo a seguito di sinistro stradale anche in assenza di prova specifica, rilevando a tal fine la sola circostanza che il danneggiato sia stato privato del veicolo per un certo tempo, anche a prescindere dall'uso a cui esso era destinato. L'autoveicolo è, difatti, anche durante la sosta forzata, fonte di spesa (tassa di circolazione, premio di assicurazione) comunque sopportata dal proprietario, ed è altresì soggetto a un naturale deprezzamento di valore. (Cass. n. 22687/13).

1224. Danni nelle obbligazioni pecuniarie. – Nelle obbligazioni che hanno per oggetto una somma di danaro (1277 ss.), sono dovuti dal giorno della mora gli interessi legali (1284⁴), anche se non erano dovuti precedentemente e anche se il creditore non prova di aver sofferto alcun danno (1282; 55, 56 l. camb.; 50, 51 l. ass.). Se prima della mora erano dovuti interessi in misura superiore a quella legale (1284³), gli interessi moratori sono dovuti nella stessa misura (1950⁵).

Al creditore che dimostra di aver subito un danno maggiore spetta l'ulteriore risarcimento. Questo non è dovuto se è stata convenuta la misura degli interessi moratori (1382).

● L'obbligo di pagare una somma di danaro da determinarsi in base ad un criterio preventivamente stabilito dà luogo ad un debito pecuniario, tale essendo non solo ogni debito in cui l'assetto originario della prestazione consista in una somma di danaro già quantificata, ma anche quello in cui l'oggetto dell'obbligazione sia una somma determinabile in base a criteri di computo precostituiti sin dal momento della nascita dell'obbligazione stessa. Ne consegue che, gli utili dovuti in forza del contratto di associazione in partecipazione costituiscono un'obbligazione di valuta cui è applicabile il principio nominalistico e non sono suscettibili, quindi, di rivalutazione monetaria. (Cass. n. 13649/13).

● La sentenza di esecuzione in forma specifica di un preliminare di vendita, resa ai sensi dell'art. 2932 cod. civ., è destinata ad attuare gli impegni assunti dalle parti, anche con riguardo all'ammontare del prezzo, il quale, pertanto, deve essere quello fissato con il preliminare medesimo, restando esclusa, con riguardo alla sua natura di debito di valuta, la possibilità di una rivalutazione automatica per effetto del ritardo rispetto alla data prevista per la stipulazione del definitivo, salvo che i contraenti, nell'esercizio della loro autonomia negoziale, abbiano espressamente previsto delle maggiorazioni o dei correttivi per

compensare la svalutazione monetaria durante il periodo del suddetto ritardo. (Cass. n. 15546/13).

CAPO IV
DEI MODI DI ESTINZIONE
DELLE OBBLIGAZIONI
DIVERSI DALL'ADEMPIMENTO

SEZIONE I
DELLA NOVAZIONE

1231. Modalità che non importano novazione.

– Il rilascio di un documento o la sua rinnovazione, l'apposizione o l'eliminazione di un termine (1184 ss., 1823) e ogni altra modificazione accessoria dell'obbligazione non producono novazione.

● L'atto con il quale le parti convengono la modificazione quantitativa di una precedente obbligazione ed il dirrefinimento della scadenza per il suo adempimento non costituisce una novazione, ma resta assoggettato alle ordinarie regole sulla vendita negoziale. (Cass. n. 16050/13).

SEZIONE III
DELLA COMPENSAZIONE

1241. Estinzione per compensazione. – Quando due persone sono obbligate l'una verso l'altra, i due debiti si estinguono per le quantità corrispondenti, secondo le norme degli articoli che seguono (1252, 1302 ss., 1320, 1853, 1930, 1931, 2271; 35, 92 c.p.c.; 56 l. fall.).

● Il pagamento del credito confermato, eseguito dalla banca a norma dell'art. 1530, secondo comma cod. civ., non è configurabile, nei rapporti tra banca e accreditato, come bonifico accreditato su ordine del compratore, ma costituisce adempimento dell'autonoma obbligazione assunta dalla banca con la conferma del credito. Ne consegue che, ove l'accredito sia eseguito su un conto corrente scoperto esistente presso la medesima banca, tra il credito del venditore derivante dal rapporto di conferma ed il suo debito per scoperto di conto corrente si ha compensazione parziale, conforme alla previsione dell'art. 56, primo comma, legge fall., insuscettibile, quindi, di revocatoria fallimentare. (Fattispecie relativa ad una ipotesi di compravendita internazionale). (Cass. n. 13658/13).

CAPO V
DELLA CESSIONE DEI CREDITI

1260. Cedibilità dei crediti. – Il creditore può trasferire a titolo oneroso o gratuito il suo credito (1198), anche senza il consenso del debitore (1375), purché il credito non abbia carattere strettamente personale (447) o il trasferimento non sia vietato dalla legge (323, 378, 447, 1261, 1471, 1823).

Le parti possono escludere la cedibilità del credito (1379, 1823); ma il patto non è opponibile al cessionario, se non si prova che egli lo conosceva al tempo della cessione.

● Il diritto di credito al risarcimento del danno non patrimoniale può costituire oggetto di cessione, a titolo oneroso o gratuito, ai sensi e nei limiti dell'art. 1260 c.c. (Cass. n. 22601/13).

CAPO VII
DI ALCUNE SPECIE
DI OBBLIGAZIONI

SEZIONE I
DELLE OBBLIGAZIONI PECUNIARIE

1277. Debito di somma di danaro. – I debiti pecuniari si estinguono con moneta avente corso legale nello Stato al tempo del pagamento e per il suo valore nominale (1278).

Se la somma dovuta era determinata in una moneta che non ha più corso legale al tempo del pagamento, questo deve farsi in moneta legale ragguagliata per valore alla prima (1281).

● L'obbligo di pagare una somma di danaro da determinarsi in base ad un criterio preventivamente stabilito dà luogo ad un debito pecuniario, tale essendo non solo ogni debito in cui l'assetto originario della prestazione consista in una somma di danaro già quantificata, ma anche quello in cui l'oggetto dell'obbligazione sia una somma determinabile in base a criteri di computo preconstituiti sin dal momento della nascita dell'obbligazione stessa. Ne consegue che, gli utili dovuti in forza del contratto di associazione in partecipazione costituiscono un'obbligazione di valuta cui è applicabile il principio nominalistico e non sono suscettibili, quindi, di rivalutazione monetaria. (Cass. n. 13649/13).

SEZIONE III
DELLE OBBLIGAZIONI IN SOLIDO

1294. Solidarietà tra condebitori. – I condebitori sono tenuti in solido (1292), se dalla legge o dal titolo non risulta diversamente.

● Il contratto di compravendita sottoscritto solo a margine da tutti i venditori è comunque valido ed in caso di legittimo recesso dell'acquirente, per mancanza di concessione edilizia, deve trovare applicazione l'art. 1294 c.c., in forza del quale allorché più debitori sono tenuti per una medesima prestazione, in difetto di una contraria pattuizione, questa può essere richiesta dal creditore a ciascuno di essi, nella sua interezza. (Cass. n. 16256/13).

TITOLO II DEI CONTRATTI IN GENERALE

CAPO I DISPOSIZIONI PRELIMINARI

1322. Autonomia contrattuale. – Le parti possono liberamente determinare il contenuto del contratto nei limiti imposti dalla legge (1372; 5 prel.; 41 Cost.) e dalle norme corporative.

Le parti possono anche concludere contratti che non appartengano ai tipi (1323, 2249, 2437, 2498) aventi una disciplina particolare, purché siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico (1343, 1411, 2035).

● Stante il principio generale dell'autonomia contrattuale di cui all'art. 1322 c.c. - da cui deriva il potere delle parti di determinare liberamente entro i limiti imposti dalla legge il contenuto del contratto anche in ordine alla rilevanza attribuita all'uno piuttosto che all'altro degli elementi costitutivi della fattispecie astrattamente disciplinata - i contraenti possono validamente prevedere come evento condizionante (in senso sospensivo o risolutivo dell'efficacia) il concreto adempimento (o inadempimento) di una delle obbligazioni principali del contratto (fattispecie relativa ad un preliminare di compravendita avente ad oggetto un fondo rustico con annessi fabbricati in cui le parti avevano stabilivano che il contratto definitivo sarebbe stato stipulato entro otto mesi dal preliminare stesso, purché nelle more fosse stata rilasciata la concessione edilizia in sanatoria per le opere abusive. Si precisava inoltre che, se nel suddetto termine la concessione in sanatoria non fosse stata rilasciata, l'atto notarile definitivo sarebbe stato stipulato entro e non oltre il quindicesimo giorno successivo a quello della consegna da parte dei promittenti venditori al promissario acquirente di copia della concessione in sanatoria). (Cass. n. 17287/13).

CAPO II DEI REQUISITI DEL CONTRATTO

1325. Indicazione dei requisiti. – I requisiti del contratto sono (1418):

- 1) l'accordo delle parti (1326 ss.);
- 2) la causa (1343 ss.);
- 3) l'oggetto (1346 ss.);
- 4) la forma, quando risulta che è prescritta dalla legge sotto pena di nullità (1350 ss.).

● In tema di contratti, il giudice di merito, anche a fronte di una clausola estremamente generica ed indeterminata, deve comunque presumere che sia stata oggetto della volontà negoziale, sicché deve interpretarla in relazione

al contesto (art. 1363 cod. civ.) per consentire alla stessa di avere qualche effetto (art. 1367 cod. civ.) e, solo se la vaghezza e la genericità siano tali da rendere impossibile attribuire ad essa un qualsivoglia rilievo nell'ambito dell'indagine volta ad accertare la sussistenza ed il contenuto dei requisiti del contratto (art. 1325 cod. civ.), ovvero siano tali da far ritenere che la pattuizione in esame non sia mai concretamente entrata nella sfera della effettiva consapevolezza e volontà dei contraenti, può negare ad essa efficacia qualificandola come clausola di "stile". (Cass. n. 13839/13).

● Nelle vendite da piazza a piazza stipulate fra commercianti ed aventi per oggetto merce per sua natura destinata al commercio, la semplice consegna di questa dal preteso venditore al vettore, in difetto di qualsiasi idonea prova dell'esistenza di una preventiva proposta del preteso acquirente, non comporta conclusione del contratto ai sensi dell'art. 1327, primo comma, cod. civ., mancando la configurazione dell'elemento essenziale di una valida richiesta del proponente affinché l'esecuzione possa tener luogo dell'accettazione espressa, ai fini della conclusione dell'accordo delle parti, elemento imposto dalla norma generale di cui all'art. 1325, n. 1, cod. civ. (Cass. n. 16182/13).

SEZIONE III DELL'OGGETTO DEL CONTRATTO

1348. Cose future. – La prestazione di cose future (820) può essere dedotta in contratto (1472), salvi i particolari divieti della legge (458, 771, 2823).

● Il contratto di divisione immobiliare con stralcio di quota che preveda la costituzione in comproprietà ai condividenti tutti di una strada da realizzare sulla porzione di terreno non stralciata, attribuisce al titolare della quota stralciata il diritto di esigere dagli altri contraenti il rilascio dell'area convenzionalmente deputata allo scopo, configurandosi in suo favore un diritto di credito funzionale alla tutela dello "ius ad rem" a lui spettante una volta che la strada, intesa quale cosa futura, sia venuta ad esistenza. (Cass. n. 15522/13).

SEZIONE IV DELLA FORMA DEL CONTRATTO

1351. Contratto preliminare. – Il contratto preliminare è nullo (1418), se non è fatto nella stessa forma che la legge prescrive per il contratto definitivo (1337, 1350, 1392, 1399, 1403, 2645 bis, 2725, 2806, 2932).

● Poiché il contratto preliminare è regolato non solo dalle sue clausole, ma anche dalle norme integrative della disciplina del contratto, tra le

quali quella dell'art. 1538 c.c., è legittimo il rifiuto della stipulazione del contratto definitivo da parte del promittente compratore che pretenda la riduzione del prezzo opponendo, con fondamento o, comunque, senza colpa, che la misura reale del bene è inferiore ad un ventesimo rispetto a quella indicata nel contratto; l'accertamento di tale colpa del promissario acquirente è rimesso al giudice di merito, la cui decisione non è sindacabile in sede di legittimità se sorretta da motivazione congrua ed immune da vizi logico-giuridici. (Cass. n. 20393/13).

● Il generico riferimento alla funzione di garanzia svolta dal contratto preliminare asseritamente simulato non è sufficiente ai fini della configurazione di un illecito patto commissorio, essendo necessaria la deduzione e la prova dell'esistenza, in concreto, di un qualche meccanismo, predisposto dai contraenti, diretto ad imporre il trasferimento dei beni indicati nel contratto preliminare nel caso in cui il credito del promittente acquirente resti insoddisfatto, e ad escluderlo, invece, nell'ipotesi di adempimento dell'obbligazione contratta dal promittente venditore. (Cass. n. 12462/13).

CAPO III DELLA CONDIZIONE NEL CONTRATTO

1353. Contratto condizionale. - Le parti possono subordinare l'efficacia o la risoluzione del contratto o di un singolo patto a un avvenimento futuro e incerto (108, 1359, 1360, 1757, 2010).

● Stante il principio generale dell'autonomia contrattuale di cui all'art. 1322 c.c. - da cui deriva il potere delle parti di determinare liberamente entro i limiti imposti dalla legge il contenuto del contratto anche in ordine alla rilevanza attribuita all'uno piuttosto che all'altro degli elementi costitutivi della fattispecie astrattamente disciplinata - i contraenti possono validamente prevedere come evento condizionante (in senso sospensivo o risolutivo dell'efficacia) il concreto adempimento (o inadempimento) di una delle obbligazioni principali del contratto (fattispecie relativa ad un preliminare di compravendita avente ad oggetto un fondo rustico con annessi fabbricati in cui le parti avevano stabilivano che il contratto definitivo sarebbe stato stipulato entro otto mesi dal preliminare stesso, purché nelle more fosse stata rilasciata la concessione edilizia in sanatoria per le opere abusive. Si precisava inoltre che, se nel suddetto termine la concessione in sanatoria non fosse stata rilasciata, l'atto notarile definitivo sarebbe stato stipulato entro e non oltre il quindicesimo giorno successivo a quello della consegna da parte dei promittenti venditori al promissario acquirente

di copia della concessione in sanatoria). (Cass. n. 17287/13).

CAPO V DEGLI EFFETTI DEL CONTRATTO

SEZIONE I DISPOSIZIONI GENERALI

1373. Recesso unilaterale. - Se a una delle parti è attribuita (1341²) la facoltà di recedere dal contratto (1453³), tale facoltà può essere esercitata finché il contratto non abbia avuto un principio di esecuzione (1385).

Nei contratti a esecuzione continuata o periodica, tale facoltà può essere esercitata anche successivamente, ma il recesso non ha effetto per le prestazioni già eseguite o in corso di esecuzione (1671, 2227).

Qualora sia stata stipulata la prestazione di un corrispettivo per il recesso, questo ha effetto quando la prestazione è eseguita (1386).

È salvo in ogni caso il patto contrario.

● Il contratto di associazione in partecipazione per un periodo di tempo determinato non è un contratto basato sull'elemento della fiducia e, pertanto, non è consentito il recesso unilaterale anticipato. (Cass. n. 13649/13).

1375. Esecuzione di buona fede. - Il contratto deve essere eseguito secondo buona fede (1175, 1337, 1358, 1366, 1391, 1460).

● Nelle obbligazioni pecuniarie, il cui importo sia inferiore ad Euro 12.500,00 o per le quali non sia imposta per legge una diversa modalità di pagamento, il debitore ha facoltà di pagare, a sua scelta, in moneta avente corso legale nello Stato o mediante consegna di assegno circolare; nel primo caso il creditore non può rifiutare il pagamento, come, invece, può nel secondo solo per giustificato motivo, da valutare secondo le regole della correttezza e della buona fede oggettiva; l'estinzione dell'obbligazione con l'effetto liberatorio per il debitore si verifica nel primo caso con la consegna della moneta e nel secondo quando il creditore acquista concretamente la disponibilità giuridica della somma di denaro, ricadendo sul debitore il rischio dell'inconvertibilità dell'assegno. (Cass. n. 21844/13).

1378. Trasferimento di cosa determinata solo nel genere. - Nei contratti che hanno per oggetto il trasferimento di cose determinate solo nel genere (1178), la proprietà si trasmette con l'individuazione (1465³) fatta d'accordo tra le parti o nei modi da esse stabiliti (1465, 1472). Trattandosi di cose che devono essere trasportate da un luogo a un altro (1510), l'individuazione

avviene anche mediante la consegna al vettore (1678 ss.) o allo spedizioniere (1737 ss.).

● Non è affetto da nullità, per indeterminabilità dell'oggetto, il contratto con il quale si prevede il trasferimento di un certo numero di rami d'azienda, non espressamente individuati tra i tanti di cui sia titolare l'obbligato, con le relative concessioni per la gestione di stazioni di servizio per la distribuzione di carburanti, venendo in rilievo un'obbligazione avente ad oggetto cose determinate solo nel genere, espressamente disciplinata dall'art. 1178 cod. civ., che impone al debitore di prestare cose di qualità non inferiore alla media. (Cass. n. 17200/13).

CAPO VI DELLA RAPPRESENTANZA

1399. Ratifica. – Nell'ipotesi prevista dall'articolo precedente, il contratto può essere ratificato dall'interessato (1188, 1444, 1711, 1890, 2032, 2822), con l'osservanza delle forme prescritte per la conclusione di esso (1350, 1392, 1403, 2805).

La ratifica ha effetto retroattivo, ma sono salvi i diritti dei terzi (1445).

Il terzo e colui che ha contrattato come rappresentante possono d'accordo sciogliere il contratto prima della ratifica (1327).

Il terzo contraente può invitare l'interessato a pronunciarsi sulla ratifica assegnandogli un termine, scaduto il quale, nel silenzio, la ratifica s'intende negata (1333², 1454³, 1712).

La facoltà di ratifica si trasmette agli eredi.

● La cosiddetta apparenza del diritto - la quale può assumere sia la forma della apparenza pura, caratterizzata dalla presenza di una situazione di fatto difforme da quella di diritto, nonché dall'errore scusabile della parte o del terzo che abbiano confidato nello schema apparente, sia la forma dell'apparenza colposa, contraddistinta, oltre che dalla presenza dei suindicati elementi, anche dalla colpa del soggetto contro cui l'apparenza è invocata - non integra un istituto a carattere generale con connotazioni definite e precise ma, al contrario, opera nell'ambito dei singoli negozi giuridici secondo il vario grado di tolleranza di questi, in ordine alla prevalenza dello schema apparente su quello reale. In particolare, per quanto attiene alla rappresentanza negoziale, nel mentre è irrilevante l'apparenza di diritto pura, che non può mai prevalere sul mancato conferimento dei poteri rappresentativi, dovendosi in tale caso applicare la disciplina di cui agli art. 1398 e 1399 c.c., può assumere rilievo l'apparenza colposa, nel caso in cui si accerti un malizioso o negligente comportamento del rappresentato apparente tale da fare

presumere la volontà di conferire al procuratore i suddetti poteri. Anche questa ultima forma di apparenza, peraltro, deve ritenersi inoperante, nel caso in cui sia individuabile una colpa inescusabile nel soggetto che versi in errore. Colpa che sussiste sia qualora tale errore avrebbe potuto essere evitato mediante l'impiego della normale prudenza nella condotta degli affari, ovvero l'utilizzazione appropriata degli strumenti legali di pubblicità, sia nella ipotesi in cui il conferimento dei poteri rappresentativi debba assumere la forma scritta "ad substantiam". In tema di contratto preliminare di compravendita immobiliare, pertanto, il principio dell'apparenza del diritto non può essere invocato dal promissario acquirente che abbia confidato nella sussistenza del potere rappresentativo del contraente che abbia speso il nome del promittente alienante pure in assenza di una procura rilasciata in forma scritta, giacché per il contratto preliminare è richiesta la stessa forma scritta "ad substantiam" stabilita per il negozio definitivo. (Cass. n. 7473/13).

CAPO IX DEL CONTRATTO A FAVORE DI TERZI

1411. Contratto a favore di terzi. – È valida la stipulazione a favore di un terzo (1273, 1372², 1599⁴, 1689, 1773, 1875, 1920 ss.), qualora lo stipulante vi abbia interesse (1174, 1255, 1256², 1322², 1379, 1384, 1421, 1457¹, 1464, 1875, 1920).

Salvo patto contrario, il terzo acquista il diritto contro il promittente per effetto della stipulazione (1332²). Questa però può essere revocata o modificata dallo stipulante, finché il terzo non abbia dichiarato, anche in confronto del promittente, di volerne profittare (782 ss., 792, 1236, 1273, 1304, 1412, 1689, 1773, 1921).

In caso di revoca della stipulazione o di rifiuto del terzo di profittarne, la prestazione rimane a beneficio dello stipulante, salvo che diversamente risulti dalla volontà delle parti o dalla natura del contratto.

● Nel contratto in favore di terzo la persistenza della obbligazione, pur a seguito di valida rinuncia (da parte del terzo beneficiario), è riconosciuta dall'articolo 1411, comma 3, del Cc, in favore dello stipulante, sempre che non risulti diversamente dalla volontà delle parti. La pretesa all'adempimento da parte dello stipulante pertanto, resta legittima quando questi abbia un interesse diretto all'adempimento in favore del terzo e non sussista un formale divieto di quest'ultimo alla prestazione (nemo invitus locupletari potest). (Cass. n. 17200/13).

● Nella fattispecie astratta del contratto a favore di terzo, i soggetti interessati al suo corretto adempimento sono i soggetti che l'hanno stipulato ed il beneficiario. Quando il beneficiario risulta

essere una società, titolare del diritto è la persona giuridica, quindi, le mutazioni interne della compagine societaria restano totalmente irrilevanti. (Cass. n. 17200/13).

● Il patto parasociale, in forza del quale taluni soci si impegnano ad eseguire prestazioni a beneficio della società, integra la fattispecie del contratto a favore di terzo disciplinato dall'art. 1411 cod. civ., il cui adempimento può essere chiesto sia dalla società terza beneficiaria - che con l'eventuale atto di citazione palesa la volontà di profittare del contratto -, sia dai soci stipulanti, pur nell'ipotesi in cui abbiano ceduto a terzi le loro partecipazioni sociali, in quanto la validità del patto parasociale non è legata alla permanenza della qualità di socio degli stipulanti. (Cass. n. 17200/13).

CAPO X DELLA SIMULAZIONE

1414. Effetti della simulazione tra le parti. - Il contratto simulato non produce effetto tra le parti (1415).

Se le parti hanno voluto concludere un contratto diverso da quello apparente, ha effetto tra esse il contratto dissimulato, purché ne sussistano i requisiti di sostanza e di forma (1350, 1424).

Le precedenti disposizioni si applicano anche agli atti unilaterali destinati a una persona determinata, che siano simulati per accordo tra il dichiarante e il destinatario (1324, 1334, 1471).

● Il generico riferimento alla funzione di garanzia svolta dal contratto preliminare asseritamente simulato non è sufficiente ai fini della configurazione di un illecito patto commissorio, essendo necessaria la deduzione e la prova dell'esistenza, in concreto, di un qualche meccanismo, predisposto dai contraenti, diretto ad imporre il trasferimento dei beni indicati nel contratto preliminare nel caso in cui il credito del promittente acquirente resti insoddisfatto, e ad escluderlo, invece, nell'ipotesi di adempimento dell'obbligazione contratta dal promittente venditore. (Cass. n. 12462/13).

● Con riferimento alla società di capitali, non è configurabile - e in ogni caso è in opponibile alla stessa - la simulazione del conferimento in natura eseguito a fronte di una deliberazione di aumento di capitale. Sia perché le condizioni di validità del conferimento, sotto il profilo della sussistenza della volontà, non possono essere esaminate indipendentemente da quelle della deliberazione medesima, trovando il conferimento la propria causa negoziale nel collegamento con detta deliberazione. Sia perché non è configurabile un accordo simulatorio tra il conferente e l'amministratore della società che, non avendo

poteri legali di rappresentanza negli atti di gestione attinenti all'organizzazione della società, non è legittimato a rappresentarla nella stipulazione di accordi diretti a simulare i conferimenti. (Cass. n. 17467/13).

CAPO XI DELLA NULLITÀ DEL CONTRATTO

1419. Nullità parziale. - La nullità parziale di un contratto o la nullità di singole clausole importa la nullità dell'intero contratto, se risulta che i contraenti non lo avrebbero concluso senza quella parte del suo contenuto che è colpita dalla nullità (1229, 1354³, 1430, 1480, 2265).

La nullità di singole clausole non importa la nullità del contratto, quando le clausole nulle sono sostituite di diritto da norme imperative (1339, 1679, 1815, 1932, 2066, 2077, 2115, 2936).

● In tema di convalida di negozio annullabile, ove da quest'ultimo derivino effetti complessi, in parte favorevoli ed in parte svantaggiosi per ciascuna delle parti, l'iniziativa assunta da una di esse per la realizzazione del programma negoziale negli aspetti a sé favorevoli comporta la convalida dell'intero negozio solo se, in relazione alla rilevanza che detti profili assumono nell'assetto di interessi complessivamente concordato dalle parti, il comportamento tenuto dalla parte interessata all'annullamento risulti idoneo ad evidenziare la sua volontà di considerare il negozio vincolante anche negli aspetti residui, trovando applicazione il principio secondo il quale il vizio che colpisce una parte del contratto comporta la caducazione dell'intero negozio solo se risulta che le parti non lo avrebbero concluso senza quella parte di suo contenuto affetta da invalidità. (Nella specie, relativa a lodo arbitrale irrituale, la parte aveva chiesto, con decreto ingiuntivo, il pagamento delle somme liquidate a suo favore dagli arbitri, riservandosi, contestualmente, di impugnare la decisione arbitrale; la S.C., in applicazione dell'anzidetto principio, ha ritenuto che tali dichiarazioni di volontà non potessero essere considerate aprioristicamente incompatibili, cessando le sentenze impugnate). (Cass. n. 15393/13).

CAPO XII DELL'ANNULLABILITÀ DEL CONTRATTO

SEZIONE III DELL'AZIONE DI ANNULLAMENTO

1444. Convalida. - Il contratto annullabile può essere convalidato dal contraente al quale spetta l'azione di annullamento, mediante un atto che contenga la menzione del contratto e del motivo di annulla-

bilità, e la dichiarazione che s'intende convalidarlo (1423, 1451, 2824).

Il contratto è pure convalidato, se il contraente al quale spettava l'azione di annullamento vi ha dato volontariamente esecuzione conoscendo il motivo di annullabilità (1234², 1399, 2264⁴).

La convalida non ha effetto, se chi l'esegua non è in condizione di concludere validamente il contratto (1423, 1425, 1451, 2824).

● In tema di convalida di negozio annullabile, ove da quest'ultimo derivino effetti complessi, in parte favorevoli ed in parte svantaggiosi per ciascuna delle parti, l'iniziativa assunta da una di esse per la realizzazione del programma negoziale negli aspetti a sé favorevoli comporta la convalida dell'intero negozio solo se, in relazione alla rilevanza che detti profili assumono nell'assetto di interessi complessivamente concordato dalle parti, il comportamento tenuto dalla parte interessata all'annullamento risulti idoneo ad evidenziare la sua volontà di considerare il negozio vincolante anche negli aspetti residui, trovando applicazione il principio secondo il quale il vizio che colpisce una parte del contratto comporta la caducazione dell'intero negozio solo se risulta che le parti non lo avrebbero concluso senza quella parte di suo contenuto affetta da invalidità. (Nella specie, relativa a lodo arbitrale irrituale, la parte aveva chiesto, con decreto ingiuntivo, il pagamento delle somme liquidate a suo favore dagli arbitri, riservandosi, contestualmente, di impugnare la decisione arbitrale; la S.C., in applicazione dell'anzidetto principio, ha ritenuto che tali dichiarazioni di volontà non potessero essere considerate aprioristicamente incompatibili, cessando le sentenze impugnate). (Cass. n. 15393/13).

CAPO XIV DELLA RISOLUZIONE DEL CONTRATTO

SEZIONE I DELLA RISOLUZIONE PER INADEMPIMENTO

1453. Risolubilità del contratto per inadempimento. – Nei contratti con prestazioni corrispettive, quando uno dei contraenti non adempie le sue obbligazioni, l'altro può a sua scelta chiedere l'adempimento (1176 ss., 1454) o la risoluzione del contratto (1455, 1878, 1976), salvo, in ogni caso, il risarcimento del danno (1218, 1223, 1517, 1479, 1480, 1489, 1492, 1497, 1867, 2286, 2652, n. 1).

La risoluzione può essere domandata anche quando il giudizio è stato promosso per ottenere l'adempimento; ma non può più chiedersi l'adempimento quando è stata domandata la risoluzione (972², 1286², 1492²).

Dalla data della domanda di risoluzione l'inadempiente non può più adempiere la propria obbligazione (1288, 1432, 1450, 1458, 1492; 72 l. fall.).

● Il promissario acquirente di un immobile, garantito libero da ipoteche, ma, in realtà, da esse gravato, ha la facoltà, non l'obbligo, ai sensi dell'art. 1482, comma 1, c.c., applicabile al contratto preliminare, di chiedere al giudice la fissazione di un termine per la liberazione dal vincolo da parte del promittente venditore, ma se ha chiesto la risoluzione del preliminare, per effetto dell'art. 1453, comma 2, c.c., il promittente venditore non può attivarsi per ottenere la cancellazione della garanzia; inoltre, il promissario acquirente può sospendere il pagamento delle rate di prezzo pattuite, ai sensi dell'art. 1482, comma 1, c.c.. (Cass. n. 13208/13).

1456. Clausola risolutiva espressa. – I contraenti possono convenire espressamente che il contratto si risolva nel caso che una determinata obbligazione non sia adempiuta secondo le modalità stabilite (973, 1458²).

In questo caso, la risoluzione si verifica di diritto quando la parte interessata dichiara all'altra che intende valersi della clausola risolutiva (1454, 1517).

● La clausola risolutiva espressa non comporta automaticamente lo scioglimento del contratto a seguito del previsto inadempimento, essendo sempre necessario, ex art. 1218 c.c., l'accertamento dell'imputabilità dell'inadempimento al debitore almeno a titolo di colpa. Tale accertamento deve essere condotto con riferimento al momento dell'inadempimento e non con riferimento a comportamenti delle parti, successivi al suo verificarsi, potendo tali comportamenti successivi all'inadempimento tutelato da clausola risolutiva espressa, ove si verificano prima della dichiarazione di volersene avvalere, assumere semmai solo l'eventuale significato di evidenziare per facta concludentia, ex latere della parte che può dichiarare di volersi avvalere della clausola e non l'abbia fatto, il valore di rinuncia ad esercitare il diritto di avvalersene. (Cass. n. 19602/13).

SEZIONE III DELL'ECESSIVA ONEROSITÀ

1467. Contratto con prestazioni corrispettive. – Nei contratti a esecuzione continuata o periodica (1360², 1373², 1458²) ovvero a esecuzione differita, se la prestazione di una delle parti è divenuta eccessivamente onerosa per il verificarsi di avvenimenti straordinari e imprevedibili, la parte che deve tale prestazione può domandare la risoluzione del contratto, con gli effetti stabiliti dall'art. 1458 (1450, 1879²).

La risoluzione non può essere domandata se la sopravvenuta onerosità rientra nell'alea normale del contratto (1469).

La parte contro la quale è domandata la risoluzione può evitarla offrendo di modificare equamente le condizioni del contratto (1450, 1468, 1623, 1664).

● Nei contratti con prestazioni corrispettive, ai fini della pronuncia di risoluzione per inadempimento in caso di inadempienze reciproche, il giudice di merito è tenuto a formulare un giudizio di comparazione in merito al comportamento complessivo delle parti, al fine di stabilire quale di esse, in relazione ai loro rispettivi interessi ed all'oggettiva entità degli inadempimenti, si sia resa responsabile delle violazioni maggiormente rilevanti e causa del comportamento della controparte e della conseguente alterazione del sinalagma contrattuale (Cass. n. 16637/13).

TITOLO III DEI SINGOLI CONTRATTI

CAPO I DELLA VENDITA

SEZIONE I DISPOSIZIONI GENERALI

§. 1 DELLE OBBLIGAZIONI DEL VENDITORE

1476. Obbligazioni principali del venditore. – Le obbligazioni principali del venditore sono:

- 1) quella di consegnare la cosa al compratore (1477, 1516);
- 2) quella di fargli acquistare la proprietà della cosa o il diritto, se l'acquisto non è effetto immediato del contratto (1376, 1378, 1472, 1478, 1520; 72 l. fall.);
- 3) quella di garantire il compratore dall'evizione (1483 ss.) e dai vizi della cosa (1490 ss.; 72 l. fall.).

● In tema di compravendita, l'obbligazione (di dare) posta a carico del venditore è di risultato, in quanto l'interesse perseguito dall'acquirente è soddisfatto con la consegna di un bene in grado di realizzare le utilità alle quali, secondo quanto pattuito, la prestazione sia preordinata. Ne consegue che all'acquirente (creditore) sarà sufficiente allegare l'inesatto adempimento ovvero denunciare la presenza di vizi o di difetti che rendano la cosa inidonea all'uso alla quale è destinata o che ne diminuiscano in modo apprezzabile il valore, essendo a carico del venditore (debitore), in virtù del principio della riferibilità o vicinanza della prova, l'onere di dimostrare, anche attraverso presunzioni, di avere consegnato una cosa che sia conforme alle caratteristiche del tipo ordinaria-

mente prodotto ovvero la regolarità del processo di fabbricazione o di realizzazione del bene; ove sia stata fornita tale prova, sarà allora onere del compratore dimostrare l'esistenza di un vizio o di un difetto intrinseco della cosa, ascrivibile al venditore. (Cass. n. 20110/13).

1490. Garanzia per i vizi della cosa venduta. – Il venditore (798, 1197², 1667, 1698, 2226, 2254, 2922) è tenuto a garantire che la cosa venduta sia immune da vizi che la rendano inidonea all'uso a cui è destinata o ne diminuiscano in modo apprezzabile il valore (1476, n. 3, 1497, 1512).

Il patto con cui si esclude o si limita la garanzia non ha effetto, se il venditore ha in mala fede taciuto al compratore i vizi della cosa (1229, 1488, 1491).

● In tema di garanzia dei vizi per la cosa venduta, al compratore basta provare l'esistenza del vizio, spetta al venditore dimostrare il fondamento dell'eccezione di decadenza (nella specie, tale incombenza era stata adempiuta, avendo il venditore prodotto in giudizio la prova documentale dell'intempestiva denuncia dei vizi, avvenuta con una lettera del compratore tre mesi dopo la consegna). (Cass. n. 12384/13).

1492. Effetti della garanzia. – Nei casi indicati dall'art. 1490 il compratore può domandare a sua scelta la risoluzione del contratto (1453 ss.) ovvero la riduzione del prezzo, salvo che, per determinati vizi (1497), gli usi escludano la risoluzione.

La scelta è irrevocabile quando è fatta con la domanda giudiziale (1286, 1453²).

Se la cosa consegnata è perita in conseguenza dei vizi, il compratore ha diritto alla risoluzione del contratto; se invece è perita per caso fortuito o per colpa del compratore, o se questi l'ha alienata o trasformata, egli non può domandare che la riduzione del prezzo.

● La trasformazione o l'alienazione della cosa acquistata, di per sé, non preclude al compratore l'azione di risoluzione contrattuale per vizi, ai sensi dell'art. 1492, terzo comma, cod. civ., se quella condotta non evidenzia univocamente che il compratore, cosciente dei vizi, ha inteso accettare la cosa, rinunciando alla maggiore tutela risarcitoria rispetto alla riduzione del prezzo. In caso di risoluzione contrattuale, attesa l'impossibilità della restituzione in natura, gli effetti restitutori devono essere ordinati per equivalente, nei limiti in cui, malgrado i vizi, la cosa abbia fornito utilità al compratore. (Cass. n. 18202/13).

1495. Termini e condizioni per l'azione. – Il compratore decade (2964) dal diritto alla garanzia (1490), se non denuncia i vizi al venditore entro otto giorni dal-

la scoperta, salvo il diverso termine stabilito dalle parti (2965) o dalla legge (1497, 1511, 1512, 1522).

La denuncia non è necessaria se il venditore ha riconosciuto l'esistenza del vizio o l'ha occultato.

L'azione si prescrive, in ogni caso, in un anno dalla consegna (2941, n. 8); ma il compratore, che sia convenuto per l'esecuzione del contratto, può sempre far valere la garanzia (1442⁴, 1449²), purché il vizio della cosa sia stato denunciato entro otto giorni dalla scoperta e prima del decorso dell'anno dalla consegna (1497, 1522).

● In tema di contratto preliminare, la consegna dell'immobile oggetto del contratto effettuata prima della stipula del definitivo non determina la decorrenza del termine di decadenza per opporre i vizi noti, né comunque quello di prescrizione, perché l'onere della tempestiva denuncia presuppone che sia avvenuto il trasferimento del diritto; ne consegue che nell'ipotesi, ricorrente nel caso in esame, di contratto preliminare di vendita di un appartamento con consegna dello stesso prima della stipula dell'atto definitivo, la presenza di vizi nella cosa consegnata abilita il promissario acquirente, senza che sia necessario il rispetto del termine di decadenza di cui all'art. 1495 c.c. per la denuncia dei vizi della cosa venduta, ad opporre l'*exceptio inadimpleti contractus* al promittente venditore, che gli chieda di aderire alla stipulazione del contratto definitivo e di pagare contestualmente il saldo del prezzo, e lo abilita altresì a chiedere, in via alternativa, la risoluzione del preliminare per inadempimento del promittente venditore ovvero la condanna di quest'ultimo ad eliminare a proprie spese i vizi della cosa. (Cass. n. 23162/13).

SEZIONE III

DELLA VENDITA DI COSE IMMOBILI

1538. Vendita a corpo. – Nei casi in cui il prezzo è determinato in relazione al corpo dell'immobile e non alla sua misura, sebbene questa sia stata indicata, non si fa luogo a diminuzione o a supplemento di prezzo, salvo che la misura reale sia inferiore o superiore di un ventesimo rispetto a quella indicata nel contratto (1540).

Nel caso in cui dovrebbe pagarsi un supplemento di prezzo, il compratore ha la scelta di recedere dal contratto o di corrispondere il supplemento (1377, 1430, 1537, 1539).

● Poiché il contratto preliminare è regolato non solo dalle sue clausole, ma anche dalle norme integrative della disciplina del contratto, tra le quali quella dell'art. 1538 c.c., è legittimo il rifiuto della stipulazione del contratto definitivo da parte del promittente compratore che pretenda la ridu-

zione del prezzo opponendo, con fondamento o, comunque, senza colpa, che la misura reale del bene è inferiore ad un ventesimo rispetto a quella indicata nel contratto; l'accertamento di tale colpa del promissario acquirente è rimesso al giudice di merito, la cui decisione non è sindacabile in sede di legittimità se sorretta da motivazione congrua ed immune da vizi logico-giuridici. (Cass. n. 20393/13).

CAPO VI

DELLA LOCAZIONE

SEZIONE I

DISPOSIZIONI GENERALI

1590. Restituzione della cosa locata. – Il conduttore deve restituire (1216) la cosa al locatore nello stato medesimo in cui l'ha ricevuta (1575), in conformità della descrizione che ne sia stata fatta dalle parti, salvo il deterioramento o il consumo risultante dall'uso della cosa in conformità del contratto (2281, 2764).

In mancanza di descrizione, si presume (2728) che il conduttore abbia ricevuto la cosa in buono stato di manutenzione (1575, n. 1).

Il conduttore non risponde del perimento o del deterioramento dovuti a vetustà (1609).

Le cose mobili si devono restituire nel luogo dove sono state consegnate (1182).

● Se il conduttore arreca gravi danni o effettua innovazioni non consentite e tali da rendere necessario l'esborso di notevoli somme per eseguire le opere di ripristino, il rifiuto del locatore di ricevere la restituzione è legittimo fino a quando quelle somme non siano state corrisposte dal conduttore, con la conseguenza che fino a tale momento persisterà la mora del conduttore che sarà, dunque, tenuto anche al pagamento del canone, seppur abbia smesso di usare l'immobile secondo la destinazione convenuta. (Cass. n. 12977/13).

1592. Miglioramenti. – Salvo disposizioni particolari della legge o degli usi, il conduttore non ha diritto a indennità per i miglioramenti apportati alla cosa locata (975, 985). Se però vi è stato il consenso del locatore, questi è tenuto a pagare un'indennità corrispondente alla minor somma tra l'importo della spesa e il valore del risultato utile al tempo della riconsegna.

Anche nel caso in cui il conduttore non ha diritto a indennità, il valore dei miglioramenti può compensare i deterioramenti che si sono verificati senza colpa grave del conduttore (1588, 1593).

● Il diritto del conduttore alla indennità per i miglioramenti della cosa locata presuppone che le relative opere siano state eseguite con il

consenso del locatore, consenso che, importando cognizione dell'entità, anche economica, e della convenienza delle opere, non può essere implicito, né può desumersi da atti di tolleranza, ma deve concentrarsi in una chiara e in equivoca manifestazione di volontà volta ad approvare le eseguite innovazioni. (Cass. n. 22986/13).

1599. Trasferimento a titolo particolare della cosa locata. – Il contratto di locazione è opponibile al terzo acquirente (1603), se ha data certa (2704) anteriore all'alienazione della cosa.

La disposizione del comma precedente non si applica alla locazione di beni mobili non iscritti in pubblici registri, se l'acquirente ne ha conseguito il possesso in buona fede (1147, 1153).

Le locazioni di beni immobili non trascritte non sono opponibili al terzo acquirente, se non nei limiti di un novennio dall'inizio della locazione (2643, n. 8, 2644, 2923).

L'acquirente è in ogni caso tenuto a rispettare la locazione, se ne ha assunto l'obbligo verso l'alienante (1505, 1600 ss.).

● La cessione del contratto di locazione determina il trasferimento dei diritti e dei doveri in esso contenuto, comprese le obbligazioni scaturenti dall'eventuale deposito cauzionale. Nel caso di vendita di immobile locato, il nuovo acquirente-locatore risponde - anche - dell'obbligo di restituzione in favore del conduttore del deposito cauzionale. Nel contratto di locazione, il deposito cauzionale ha natura di pegno irregolare, ovvero, pegno che ha ad oggetto cose fungibili (denaro). Il deposito cauzionale è accessorio rispetto alle obbligazioni che garantisce ed è caratterizzato dal diritto di sequela, sicché si trasferisce unitamente all'immobile. (Cass. n. 23164/13).

CAPOVII DELL'APPALTO

1655. Nozione. – L'appalto è il contratto col quale una parte assume, con organizzazione dei mezzi necessari (2082) e con gestione a proprio rischio, il compimento di un'opera o di un servizio (1677) verso un corrispettivo in danaro (1657, 2222).

● L'appaltatore, dovendo assolvere al proprio dovere di osservare i criteri generali della tecnica relativi al particolare lavoro affidatogli, è obbligato a controllare, nei limiti delle sue cognizioni, la bontà del progetto o delle istruzioni impartite dal committente e, ove queste siano palesemente errate, può andare esente da responsabilità soltanto se dimostri di avere manifestato il proprio dissenso e di essere stato indotto ad eseguirle, quale nudus minister, per le insistenze del committente

ed a rischio di quest'ultimo. Pertanto, in mancanza di tale prova, l'appaltatore è tenuto, a titolo di responsabilità contrattuale, derivante dalla sua obbligazione di risultato, all'intera garanzia per le imperfezioni o i vizi dell'opera, senza poter invocare il concorso di colpa del progettista o del committente, né l'efficacia esimente di eventuali errori nelle istruzioni impartite dal direttore dei lavori. Data, dunque, la responsabilità dell'appaltatore anche per i difetti del progetto che egli non abbia rilevato o in ordine ai quali non abbia espressamente manifestato il proprio dissenso, è del tutto irrilevante ogni questione circa la partecipazione o non dell'appaltatore alla redazione del progetto stesso. (Cass. n. 15093/13).

1668. Contenuto della garanzia per difetti dell'opera. – Il committente può chiedere che le difformità o i vizi (1667) siano eliminati a spese dell'appaltatore, oppure che il prezzo sia proporzionalmente diminuito, salvo il risarcimento del danno (1223) nel caso di colpa dell'appaltatore.

Se però le difformità o i vizi dell'opera sono tali da renderla del tutto inadatta alla sua destinazione, il committente può chiedere la risoluzione del contratto (1453, 2226).

● Purché incidano in maniera rilevante sulla funzionalità della parte stessa, sono considerati come gravi difetti di costruzione sia quelli che incidono sulla struttura e sulla funzionalità dell'opera, sia quelli che non consentono il normale godimento della cosa o impediscono che questa fornisca l'utilità cui è destinata. (Cass. n. 20644/13).

● I gravi difetti relativi ad una costruzione che danno luogo alla garanzia prevista dall'art. 1669 c.c. non si identificano necessariamente con i vizi incidenti sulla staticità dell'edificio. Ed infatti, gli stessi possono consistere in qualsiasi alterazione concernente la struttura e la funzionalità dell'edificio, menomandone il godimento in misura apprezzabile, come le infiltrazioni d'acqua determinate da carenze di impermeabilizzazione e da inidonea realizzazione degli infissi. (Cass. n. 14650/13).

● L'ipotesi di responsabilità regolata dall'art. 1669 cod. civ. in tema di rovina e difetti di immobili ha natura extracontrattuale e conseguentemente nella stessa possono incorrere, a titolo di concorso con l'appaltatore che abbia costruito un fabbricato minato da gravi difetti di costruzione, tutti quei soggetti che, prestando a vario titolo la loro opera nella realizzazione dell'opera, abbiano contribuito, per colpa professionale (segnatamente il progettista e/o il direttore dei lavori), alla determinazione dell'evento dannoso, costituito dall'insorgenza dei vizi in questione. (Cass. n. 17874/13).

● In tema di perdita delle cose trasportate, l'art. 1693 cod. civ. pone a carico del vettore una presunzione di responsabilità "ex recepto" che può essere vinta soltanto dalla prova specifica della derivazione del danno da un evento positivamente identificato e del tutto estraneo al vettore stesso, ricollegabile alle ipotesi del caso fortuito e della forza maggiore, le quali, per il furto, sussistono soltanto in caso di assoluta inevitabilità, nel senso che la sottrazione deve essere compiuta con violenza o minaccia ovvero in circostanze tali da renderla imprevedibile ed inevitabile. (Cass. n. 15107/13).

CAPO XVII DEI CONTRATTI BANCARI

SEZIONE V DELLE OPERAZIONI BANCARIE IN CONTO CORRENTE

1854. Conto corrente intestato a più persone. – Nel caso in cui il conto sia intestato a più persone, con facoltà per le medesime di compiere operazioni anche separatamente, gli intestatari sono considerati creditori o debitori in solido dei saldi del conto (1292 ss.).

● Il pagamento del credito confermato, eseguito dalla banca a norma dell'art. 1530, secondo comma cod. civ., non è configurabile, nei rapporti tra banca e accreditato, come bonifico accreditato su ordine del compratore, ma costituisce adempimento dell'autonoma obbligazione assunta dalla banca con la conferma del credito. Ne consegue che, ove l'accredito sia eseguito su un conto corrente scoperto esistente presso la medesima banca, tra il credito del venditore derivante dal rapporto di conferma ed il suo debito per scoperto di conto corrente si ha compensazione parziale, conforme alla previsione dell'art. 56, primo comma, legge fall., insuscettibile, quindi, di revocatoria fallimentare. (Fattispecie relativa ad una ipotesi di compravendita internazionale). (Cass. n. 13658/13).

CAPO XIX DELLA RENDITA VITALIZIA

1872. Modi di costituzione. – La rendita vitalizia può essere costituita (1350, n. 10) a titolo oneroso, mediante alienazione di un bene mobile o immobile o mediante cessione di capitale (1861, 2057).

La rendita vitalizia può essere costituita anche per donazione (769, 782) o per testamento (587, 698), e in questo caso si osservano le norme stabilite dalla legge per tali atti (2948).

● L'aleatorietà costituisce elemento essenziale del contratto atipico di mantenimento, denomi-

nato anche vitalizio assistenziale. Detta aleatorietà deve essere accertata con riguardo al momento della conclusione del contratto stesso, il quale è caratterizzato dalla incertezza obiettiva iniziale in ordine alla durata di vita del vitaliziato e dalla correlativa eguale incertezza in relazione al rapporto tra il valore complessivo delle prestazioni dovute dal vitalizante in relazione alle esigenze assistenziali del vitaliziato (dipendenti non solo dalla sopravvivenza del beneficiario ma anche dalle sue condizioni di salute, il cui peggioramento implica un aggravio delle cure) e il valore del cespite patrimoniale ceduto in corrispettivo del vitalizio. (Nella specie, ha osservato la Suprema corte il giudice del merito, dopo avere esaminato la natura delle prestazioni a carico dei vitalizanti ha sostanzialmente ommesso una apprezzabile oggettiva valutazione dell'immobile a essi ceduto con riferimento all'epoca della conclusione del contratto, ritenendo superfluo l'espletamento di una consulenza d'ufficio al riguardo senza dare sufficiente e logica motivazione di tale convincimento). (Cass. n. 7479/13).

CAPO XX DELL'ASSICURAZIONE

SEZIONE I DISPOSIZIONI GENERALI

1892. Dichiarazioni inesatte e reticenze con dolo o colpa grave. – Le dichiarazioni inesatte e le reticenze del contraente, relative a circostanze tali che l'assicuratore non avrebbe dato il suo consenso (1439) o non lo avrebbe dato alle medesime condizioni se avesse conosciuto il vero stato delle cose (1440), sono causa di annullamento (1441) del contratto quando il contraente ha agito con dolo o con colpa grave (1338, 1894, 1898, 1906).

L'assicuratore decade (2964 ss.) dal diritto d'impugnare il contratto se, entro tre mesi dal giorno in cui ha conosciuto l'inesattezza della dichiarazione o la reticenza, non dichiara al contraente di volere esercitare l'impugnazione (1893, 1898³).

L'assicuratore ha diritto ai premi relativi al periodo di assicurazione in corso al momento in cui ha domandato l'annullamento (1890³, 1896, 1897, 1898⁴, 1901³, 1909, 1918³, 1926⁵) e, in ogni caso, al premio convenuto per il primo anno. Se il sinistro si verifica prima che sia decorso il termine indicato dal comma precedente, egli non è tenuto a pagare la somma assicurata (1893³, 1898⁵).

Se l'assicurazione riguarda più persone o più cose, il contratto è valido per quelle persone o per quelle cose alle quali non si riferisce la dichiarazione inesatta o la reticenza (1932, 2964).

● In tema di contratto di assicurazione, la reticenza dell'assicurato è causa di annullamento

negoziale quando si verificano cumulativamente tre condizioni: a) che la dichiarazione sia inesatta o reticente; b) che la dichiarazione sia stata resa con dolo o colpa grave; c) che la reticenza sia stata determinante nella formazione del consenso dell'assicuratore. Il giudizio sulla rilevanza delle dichiarazioni inesatte o sulla reticenza del contraente, implicando un apprezzamento di fatto, è riservato al giudice di merito ed è censurabile in sede di legittimità solo se non sia sorretto da una motivazione logica, coerente e completa. (Cass. n. 7273/13).

SEZIONE II DELL'ASSICURAZIONE CONTRO I DANNI

1911. Coassicurazione. – Qualora la medesima assicurazione o l'assicurazione di rischi relativi alle stesse cose sia ripartita tra gli assicuratori per quote determinate, ciascun assicuratore è tenuto al pagamento dell'indennità assicurata soltanto in proporzione della rispettiva quota, anche se unico è il contratto sottoscritto da tutti gli assicuratori (1314).

● In tema di coassicurazione contro i danni contenente la cosiddetta "clausola di delega", la richiesta di pagamento effettuata dall'assicurato - anche nell'interesse di altri coassicurati, in virtù di un mandato senza rappresentanza dagli stessi rilasciato - nei confronti della compagnia "delegataria" è idonea ad interrompere la prescrizione del diritto al pagamento dell'indennità a beneficio di tutti i coassicurati e nei confronti di ciascun coassicuratore, allorché detta compagnia abbia assunto contrattualmente, accanto a compiti di gestione della polizza, anche quelli di ricezione di tutte le comunicazioni ad essa inerenti. (Cass. n. 13661/13).

1917. Assicurazione della responsabilità civile. – Nell'assicurazione della responsabilità civile l'assicuratore è obbligato a tenere indenne l'assicurato di quanto questi, in conseguenza del fatto accaduto durante il tempo dell'assicurazione, deve pagare a un terzo, in dipendenza della responsabilità dedotta nel contratto. Sono esclusi i danni derivanti da fatti dolosi (1229, 1900¹, 2952; 798 c.n.).

L'assicuratore ha facoltà, previa comunicazione all'assicurato, di pagare direttamente al terzo danneggiato l'indennità dovuta, ed è obbligato al pagamento diretto se l'assicurato lo richiede (1930, 2767; 1015 c.n.).

Le spese sostenute per resistere all'azione del danneggiato contro l'assicurato sono a carico dell'assicuratore nei limiti del quarto della somma assicurata. Tuttavia, nel caso che sia dovuta al danneggiato una somma superiore al capitale assicurato, le spese giudiziali si ripartiscono tra assicuratore e assicurato in proporzione del rispettivo interesse (1932).

L'assicurato, convenuto dal danneggiato, può chiamare in causa l'assicuratore (1932, 2951; 32, 106, 269 c.p.c.; 1015 c.n.).

● All'assicuratore della responsabilità civile il quale pur non avendo partecipato al relativo giudizio abbia, per gli effetti di cui al comma secondo dell'art. 1917 cod. civ., pagato direttamente al danneggiato la somma che l'assicurato è stato condannato a corrispondere a titolo di risarcimento con sentenza di primo grado immediatamente esecutiva, spetta, qualora detta sentenza sia riformata in appello con il rigetto della domanda risarcitoria, l'azione di ripetizione di indebito oggettivo ex art. 2033 cod. civ., attesa la inesistenza di una legittima "causa solvendi", senza che importi che il pagamento sia avvenuto spontaneamente. In tali casi, dunque, la legittimazione attiva ad esperire l'azione di ripetizione dell'indebito spetta, dunque, all'assicuratore e non all'assicurato. (Cass. n. 11121/13).

CAPO XXII DELLA FIDEIUSSIONE

SEZIONE II

DEI RAPPORTI TRA CREDITORE E FIDEIUSSORE

1944. Obbligazione del fideiussore. – Il fideiussore è obbligato in solido col debitore principale al pagamento del debito (1292, 2871²).

Le parti però possono convenire che il fideiussore non sia tenuto a pagare prima dell'escussione del debitore principale. In tal caso, il fideiussore, che sia convenuto dal creditore e intenda valersi del beneficio dell'escussione, deve indicare i beni del debitore principale da sottoporre ad esecuzione (2268, 2868; 55³ l. fall.).

Salvo patto contrario, il fideiussore è tenuto ad anticipare le spese necessarie.

● In tema di fideiussione, il beneficio della preventiva escussione di cui all'art. 1944, secondo comma, cod. civ. non è esperibile nel caso di fallimento del debitore principale, in considerazione dell'universalità oggettiva che qualifica le procedure concorsuali liquidatorie e che è incompatibile con la struttura del beneficio, poiché la relativa eccezione presuppone l'indicazione, da parte del garante, dei beni del debitore da sottoporre ad esecuzione; nondimeno, il beneficio opera quando le parti abbiano espressamente pattuito l'efficacia della preventiva escussione anche in presenza del fallimento del debitore, ovvero abbiano scelto di collegare l'esigibilità del debito del fideiussore all'impossibilità definitiva, totale o parziale, di recupero del credito nei confronti del debitore principale, conseguente alla conclusione della procedura concorsuale senza soddisfacimento del credito stesso. (Cass. n. 13661/13).

LIBRO V
DEL LAVORO

TITOLO II
DEL LAVORO NELL'IMPRESA

CAPO I
DELL'IMPRESA IN GENERALE

SEZIONE I
DELL'IMPRENDITORE

2087. Tutela delle condizioni di lavoro. – L'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro (37 Cost.).

● In tema di responsabilità del datore di lavoro per violazione delle disposizioni dell'art. 2087 cod. civ., la parte che subisce l'inadempimento non deve dimostrare la colpa dell'altra parte - dato che ai sensi dell'art. 1218 cod. civ. è il debitore-datore di lavoro che deve provare che l'impossibilità della prestazione o la non esatta esecuzione della stessa o comunque il pregiudizio che colpisce la controparte derivano da causa a lui non imputabile - ma è comunque soggetta all'onere di allegare e dimostrare l'esistenza del fatto materiale ed anche le regole di condotta che assume essere state violate, provando che l'asserito debitore ha posto in essere un comportamento contrario o alle clausole contrattuali che disciplinano il rapporto o a norme inderogabili di legge o alle regole generali di correttezza e buona fede o alle misure che, nell'esercizio dell'impresa, debbono essere adottate per tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro. (Nella specie, relativa alla pretesa del dipendente di un istituto di credito di ottenere il risarcimento dei danni permanenti alla salute derivati da una serie di rapine compiute presso l'agenzia ove egli aveva prestato attività di addetto allo sportello bancario e dal trasferimento disposto dall'istituto in altra sede "notoriamente" soggetta a rapine, la sentenza di merito aveva respinto la domanda, sul presupposto che il lavoratore si fosse limitato ad allegare l'esistenza e l'entità del danno e il nesso causale fra questo e i fatti dedotti, senza porre a fondamento della domanda né la negligenza della banca circa la mancata adozione di misure di sicurezza idonee ad evitare le rapine, né l'illegittimità del trasferimento; la S.C., nel confermare la sentenza impugnata, ha affermato il principio su esteso). (Cass. n. 8855/13)

● Il rifiuto di adempimento della prestazione da parte del lavoratore, può ritenersi conforme a buona fede - in applicazione del principio "inadimplenti non est adimplendum" ex art. 1460,

secondo comma, cod. civ. - e trovare giustificazione nella mancata predisposizione di misure idonee a tutelare l'integrità fisica del prestatore di lavoro, escludendo la legittimità del licenziamento comminato a suo carico, solo quando questi abbia preliminarmente provveduto ad informare la controparte circa le misure necessarie da adottare ovvero ad evidenziare l'inidoneità di quelle in concreto adottate. (Cass. n. 10553/13).

SEZIONE III
DEL RAPPORTO DI LAVORO

§. 2

DEI DIRITTI E DEGLI OBBLIGHI DELLE PARTI

2109. Periodo di riposo. – Il prestatore di lavoro ha diritto ad un giorno di riposo ogni settimana, di regola in coincidenza con la domenica (36 Cost.).

Ha anche diritto, dopo un anno d'ininterrotto servizio, ad un periodo annuale di ferie retribuito, possibilmente continuativo, nel tempo che l'imprenditore stabilisce, tenuto conto delle esigenze dell'impresa e degli interessi del prestatore di lavoro. La durata di tale periodo è stabilita dalla legge, dalle norme corporative, e dagli usi o secondo equità (2243).

L'imprenditore deve preventivamente comunicare al prestatore di lavoro il periodo stabilito per il godimento delle ferie.

Non può essere computato nelle ferie il periodo di preavviso indicato nell'art. 2118 (98 att.).

● Il lavoratore ha la facoltà di sostituire alla malattia la fruizione delle ferie, maturate e non godute, allo scopo di sospendere il decorso del periodo di comporto, dovendosi escludere un'incompatibilità assoluta tra ferie e malattia. Ed infatti, si è evidenziato come non sarebbe corretto precludere il diritto alle ferie in ragione delle condizioni psico-fisiche inidonee al loro pieno godimento, perché si renderebbe così impossibile l'effettiva fruizione delle ferie. Altresì, deve rilevarsi come spetti al datore di lavoro, cui è generalmente riservato il diritto di scelta del tempo delle ferie, dimostrare, ove sia stato investito di tale richiesta, di aver tenuto conto, nell'assumere la relativa decisione, del rilevante e fondamentale interesse del lavoratore ad evitare in tal modo la possibile perdita del posto di lavoro per scadenza del periodo di comporto. (Cass. n. 14471/13).

2112. Mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimento d'azienda. – In caso di trasferimento d'azienda, il rapporto di lavoro continua con il cessionario ed il lavoratore conserva tutti i diritti che ne derivano.

Il cedente ed il cessionario sono obbligati, in solido, per tutti i crediti che il lavoratore aveva al tempo del trasferimento. Con le procedure di cui agli articoli

410 e 411 del codice di procedura civile il lavoratore può consentire la liberazione del cedente dalle obbligazioni derivanti dal rapporto di lavoro.

Il cessionario è tenuto ad applicare i trattamenti economici e normativi previsti dai contratti collettivi nazionali, territoriali ed aziendali vigenti alla data del trasferimento, fino alla loro scadenza, salvo che siano sostituiti da altri contratti collettivi applicabili all'impresa del cessionario. L'effetto di sostituzione si produce esclusivamente fra contratti collettivi del medesimo livello.

Ferma restando la facoltà di esercitare il recesso ai sensi della normativa in materia di licenziamenti, il trasferimento d'azienda non costituisce di per sé motivo di licenziamento. Il lavoratore, le cui condizioni di lavoro subiscono una sostanziale modifica nei tre mesi successivi al trasferimento d'azienda, può rassegnare le proprie dimissioni con gli effetti di cui all'articolo 2119, primo comma.

Ai fini e per gli effetti di cui al presente articolo si intende per trasferimento d'azienda qualsiasi operazione che, in seguito a cessione contrattuale o fusione, comporti il mutamento nella titolarità di un'attività economica organizzata, con o senza scopo di lucro, preesistente al trasferimento e che conserva nel trasferimento la propria identità a prescindere dalla tipologia negoziale o dal provvedimento sulla base del quale il trasferimento è attuato ivi compresi l'usufrutto o l'affitto di azienda. Le disposizioni del presente articolo si applicano altresì al trasferimento di parte dell'azienda, intesa come articolazione funzionalmente autonoma di un'attività economica organizzata, identificata come tale dal cedente e dal cessionario al momento del suo trasferimento.

Nel caso in cui l'alienante stipuli con l'acquirente un contratto di appalto la cui esecuzione avviene utilizzando il ramo d'azienda oggetto di cessione, tra appaltante e appaltatore opera un regime di solidarietà di cui all'articolo 29, comma 2, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276.

● In caso di affitto di azienda, la qualificazione come sublocazione, ovvero come cessione dell'originaria locazione, del contratto intervenuto tra le parti relativamente all'immobile in cui è esercitata l'azienda non rileva con riguardo all'esclusione della necessità del consenso del locatore - prevista, per entrambi i casi, dall'art. 36 della legge 27 luglio 1978, n. 392, rispettivamente in deroga agli artt. 1594 e 1406 cod. civ. - ma la distinzione resta, invece, rilevante nei rapporti con il locatore, dal momento che, per le azioni esercitate da o contro il medesimo, la legittimazione "ad causam" appartiene al conduttore originario nella sublocazione ed al cessionario in ipotesi di cessione del contratto di locazione. (Cass. n. 11967/13).

§. 4 DELL'ESTINZIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO

2119. Recesso per giusta causa. - Ciascuno dei contraenti può recedere dal contratto prima della scadenza del termine, se il contratto è a tempo determinato, o senza preavviso, se il contratto è a tempo indeterminato (2097), qualora si verifichi una causa che non consenta la prosecuzione, anche provvisoria, del rapporto. Se il contratto è a tempo indeterminato, al prestatore di lavoro che recede per giusta causa compete l'indennità indicata nel secondo comma dell'articolo precedente (2244).

Non costituisce giusta causa di risoluzione del contratto il fallimento (1 l. fall.) dell'imprenditore (2221) o la liquidazione coatta amministrativa dell'azienda (194 l. fall.).

● Il rifiuto di adempimento della prestazione da parte del lavoratore, può ritenersi conforme a buona fede - in applicazione del principio "inadimplenti non est adimplendum" ex art. 1460, secondo comma, cod. civ. - e trovare giustificazione nella mancata predisposizione di misure idonee a tutelare l'integrità fisica del prestatore di lavoro, escludendo la legittimità del licenziamento comminato a suo carico, solo quando questi abbia preliminarmente provveduto ad informare la controparte circa le misure necessarie da adottare ovvero ad evidenziare l'inidoneità di quelle in concreto adottate. (Cass. n. 10553/13).

TITOLO V DELLE SOCIETÀ

CAPO III DELLA SOCIETÀ IN NOME COLLETTIVO

2312. Cancellazione della società. - Approvato il bilancio finale di liquidazione, i liquidatori devono chiedere la cancellazione della società dal registro delle imprese (2188).

Dalla cancellazione della società i creditori sociali che non sono stati soddisfatti possono far valere i loro crediti nei confronti dei soci (31³, 495²) e, se il mancato pagamento è dipeso da colpa dei liquidatori, anche nei confronti di questi (2324, 2456²).

Le scritture contabili (2302) e i documenti che non spettano ai singoli soci sono depositati presso la persona designata dalla maggioranza.

Le scritture contabili e i documenti devono essere conservati per dieci anni a decorrere dalla cancellazione della società dal registro delle imprese (2220, 2457, 2946).

● Ove una società si estingua a seguito di cancellazione dal registro delle imprese, i diritti

e i beni si trasferiscono ai soci, in regime di con titolarità e comunione indivisa; la cancellazione implica, invece, rinuncia all'esercizio di mere pretese, ancorché azionate o azionabili in giudizio, e dei diritti di credito, controversi o i liquidi, la cui inclusione nel bilancio di liquidazione avrebbe necessitato di un'ulteriore attività giudiziale o stragiudiziale da parte del liquidatore (nella specie, la corte ha ritenuto che la società, cancellandosi dal registro delle imprese in un momento in cui il diritto all'equo indennizzo era ancora controverso e bisognoso di accertamento e liquidazione, abbia tacitamente rinunciato al credito in questione, che pur sorge nel patrimonio del relativo titolare per effetto dell'eccessivo protrarsi del giudizio e non rappresenta una mera aspettativa). (Cass. Sezioni Unite n. 6072/13).

CAPO V
SOCIETÀ PER AZIONI

SEZIONE VI BIS
DELLA AMMINISTRAZIONE
E DEL CONTROLLO

§. 3
DEL COLLEGIO SINDACALE

2403. Doveri del collegio sindacale. – Il collegio sindacale vigila sull'osservanza della legge e dello statuto, sul rispetto dei principi di corretta amministrazione ed in particolare sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile adottato dalla società e sul suo concreto funzionamento.

Esercita inoltre il controllo contabile nel caso previsto dall'articolo 2409 *bis*, terzo comma.

● In tema di responsabilità professionale, non può ritenersi implicitamente incluso, nell'incarico generico dato ad un dottore commercialista di predisporre uno schema di bilancio di una società di capitali, l'obbligo di verificare la corrispondenza alla realtà dei dati contabili forniti dagli amministratori, atteso che gli artt. 2423 ss. e 2403 cod. civ. individuano nell'organo amministrativo e nel collegio sindacale gli unici soggetti responsabili in relazione alla corretta informativa del bilancio e che la voce prevista dall'art. 34 del d.P.R. 10 ottobre 1994, n. 645 sulla redazione del bilancio "a norma di legge" non include anche gli onorati "per l'accertamento dell'attendibilità dei bilanci", contemplati invece nell'art. 32 del medesimo decreto. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata, la quale aveva argomentato nel senso che l'art. 2403 cod. civ. attribuisce al collegio sindacale la delega del controllo della regolare tenuta della contabilità sociale e della corrispondenza ad essa del bilancio; gli artt. 2423 ss. cod. civ. individuano nell'organo amministrativo l'esclusivo referente e destinatario della responsa-

bilità per gli obblighi inerenti alla formazione del bilancio e in particolare degli obblighi sostanziali di chiarezza, verità e correttezza, oltre che di prudenza delle singole poste; l'art. 2381 cod. civ. non permette la delegabilità dei richiamati obblighi sostanziali di redazione del bilancio nemmeno ai singoli componenti del consiglio di amministrazione; e le tariffe professionali dei dottori commercialisti prevedono specifiche voci inerenti il controllo contabile). (Cass. n. 15029/13).

CAPO VII
DELLA SOCIETÀ
A RESPONSABILITÀ LIMITATA

SEZIONE I
DISPOSIZIONI GENERALI

2463. (1) Costituzione. – La società può essere costituita con contratto o con atto unilaterale.

L'atto costitutivo deve essere redatto per atto pubblico e deve indicare:

- 1) il cognome e il nome o la denominazione, la data e il luogo di nascita o lo Stato (2) di costituzione, il domicilio o la sede, la cittadinanza di ciascun socio;
 - 2) la denominazione, contenente l'indicazione di società a responsabilità limitata, e il comune ove sono poste la sede della società e le eventuali sedi secondarie;
 - 3) l'attività che costituisce l'oggetto sociale;
 - 4) l'ammontare del capitale, non inferiore a diecimila euro, sottoscritto e di quello versato;
 - 5) i conferimenti di ciascun socio e il valore attribuito ai crediti e ai beni conferiti in natura;
 - 6) la quota di partecipazione di ciascun socio;
 - 7) le norme relative al funzionamento della società, indicando quelle concernenti l'amministrazione, la rappresentanza;
 - 8) le persone cui è affidata l'amministrazione e l'eventuale soggetto incaricato di effettuare la revisione legale dei conti (3);
 - 9) l'importo globale, almeno approssimativo, della spesa per la costituzione poste a carico della società.
- Si applicano alla società a responsabilità limitata le disposizioni degli articoli 2329, 2330, 2331, 2332 e 2341.

L'ammontare del capitale può essere determinato in misura inferiore a euro diecimila, pari almeno a un euro. In tal caso i conferimenti devono farsi in denaro e devono essere versati per intero alle persone cui è affidata l'amministrazione (4).

La somma da dedurre dagli utili netti risultanti dal bilancio regolarmente approvato, per formare la riserva prevista dall'articolo 2430, deve essere almeno pari a un quinto degli stessi, fino a che la riserva non abbia raggiunto, unitamente al capitale, l'ammontare di diecimila euro. La riserva così formata può essere utilizzata solo per imputazione a capitale e per coper-

tura di eventuali perdite. Essa deve essere reintegrata a norma del presente comma se viene diminuita per qualsiasi ragione ⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ Si riporta il testo del corrispondente articolo previgente:

«2475. (Costituzione). La società deve costituirsi per atto pubblico. L'atto costitutivo deve indicare:

- 1) il cognome e il nome, la data e il luogo di nascita, il domicilio, la cittadinanza di ciascun socio;
- 2) la denominazione, la sede della società e le eventuali sedi secondarie;
- 3) l'oggetto sociale;
- 4) l'ammontare del capitale sottoscritto e versato;
- 5) la quota di conferimento di ciascun socio e il valore dei beni e dei crediti conferiti;
- 6) le norme secondo le quali gli utili devono essere ripartiti;
- 7) il numero, il cognome ed il nome, la data ed il luogo di nascita degli amministratori e i loro poteri, indicando quali tra essi hanno la rappresentanza della società;
- 8) il numero, il cognome ed il nome, la data ed il luogo di nascita dei componenti del collegio sindacale, nei casi previsti dall'articolo 2488;
- 9) la durata della società;
- 10) l'importo globale, almeno approssimativo, delle spese per la costituzione poste a carico della società.

Si applicano alla società a responsabilità limitata le disposizioni degli articoli 2328, ultimo comma, 2329, 2330, [2330 bis], 2331, primo e secondo comma, 2332, con esclusione del n. 8, e 2341.

La società può essere costituita con atto unilaterale. In tal caso, per le operazioni compiute in nome della società prima della sua iscrizione è responsabile, in solido con coloro che hanno agito, anche il socio fondatore».

⁽²⁾ Le parole: «lo Stato» sono state inserite dall'art. 5, lett. ii), del D.L.vo 6 febbraio 2004, n. 37.

⁽³⁾ Le parole: «gli eventuali soggetti incaricati del controllo contabile» sono state così sostituite dalle attuali: «l'eventuale soggetto incaricato di effettuare la revisione legale dei conti» dall'art. 37, comma 24, del D.L.vo 27 gennaio 2010, n. 39.

⁽⁴⁾ Questo comma è stato aggiunto dall'art. 9, comma 15 ter, del D.L. 28 giugno 2013, n. 76, convertito, con modificazioni, nella L. 9 agosto 2013, n. 99.

2463 bis. ⁽¹⁾ ⁽²⁾ **Società a responsabilità limitata semplificata** ⁽³⁾. – La società a responsabilità limitata semplificata può essere costituita con contratto o atto unilaterale da persone fisiche [che non abbiano compiuto i trentacinque anni di età alla data della costituzione] ⁽⁴⁾.

L'atto costitutivo deve essere redatto per atto pubblico in conformità al modello *standard* tipizzato con decreto del Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze e con il Ministro dello sviluppo economico, e deve indicare:

- 1) il cognome, il nome, la data, il luogo di nascita, il domicilio, la cittadinanza di ciascun socio;
- 2) la denominazione sociale contenente l'indicazione di società a responsabilità limitata semplificata e il comune ove sono poste la sede della società e le eventuali sedi secondarie;
- 3) l'ammontare del capitale sociale, pari almeno ad 1 euro e inferiore all'importo di 10.000 euro previsto

dall'articolo 2463, secondo comma, numero 4), sottoscritto e interamente versato alla data della costituzione. Il conferimento deve farsi in denaro ed essere versato all'organo amministrativo;

4) i requisiti previsti dai numeri 3), 6), 7) e 8) del secondo comma dell'articolo 2463;

5) luogo e data di sottoscrizione;

6) gli amministratori [, i quali devono essere scelti tra i soci] ⁽⁵⁾.

Le clausele del modello *standard* tipizzato sono inderogabili ⁽⁶⁾.

La denominazione di società a responsabilità limitata semplificata, l'ammontare del capitale sottoscritto e versato, la sede della società e l'ufficio del registro delle imprese presso cui questa è iscritta devono essere indicati negli atti, nella corrispondenza della società e nello spazio elettronico destinato alla comunicazione collegato con la rete telematica ad accesso pubblico.

[È fatto divieto di cessione delle quote a soci non aventi i requisiti di età di cui al primo comma e l'eventuale atto è conseguentemente nullo] ⁽⁷⁾.

Salvo quanto previsto dal presente articolo, si applicano alla società a responsabilità limitata semplificata le disposizioni del presente capo in quanto compatibili.

⁽¹⁾ Questo articolo è stato aggiunto dall'art. 3 del D.L. 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, nella L. 24 marzo 2012, n. 27. Si vedano i commi 2-4 dell'art. 3 del medesimo provvedimento, che si riportano: «2. Con decreto del Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze e con il Ministro dello sviluppo economico, entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, viene tipizzato lo statuto *standard* della società e sono individuati i criteri di accertamento delle qualità soggettive dei soci.

«3. L'atto costitutivo e l'iscrizione nel registro delle imprese sono esenti da diritto di bollo e di segreteria e non sono dovuti onorari notariali.

«4. Il Consiglio nazionale del notariato vigila sulla corretta e tempestiva applicazione delle disposizioni del presente articolo da parte dei singoli notai e pubblica ogni anno i relativi dati sul proprio sito istituzionale».

⁽²⁾ Questo articolo è stato aggiunto dall'art. 3 del D.L. 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, nella L. 24 marzo 2012, n. 27.

⁽³⁾ Si veda l'art. 44, comma 4 bis, del D.L. 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, nella L. 7 agosto 2012, n. 134, così come modificato dall'art. 9, comma 14, del D.L. 28 giugno 2013, n. 76, convertito, con modificazioni, nella L. 9 agosto 2013, n. 99, che si riporta:

«4 bis. Al fine di favorire l'accesso dei giovani imprenditori al credito, il Ministro dell'economia e delle finanze promuove, senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica, un accordo con l'Associazione bancaria italiana per fornire credito a condizioni agevolate ai giovani di età inferiore a trentacinque anni che intraprendono attività imprenditoriale attraverso la costituzione di una società a responsabilità limitata semplificata».

A norma dell'art. 9, comma 15, del D.L. n. 76/2013, convertito, con modificazioni, nella L. n. 99/2013, le società a responsabilità limitata a capitale ridotto iscritte al registro delle imprese alla

data di entrata in vigore del medesimo decreto, sono qualificate società a responsabilità limitata semplificata.

(⁴) Le parole fra parentesi quadrate sono state soppresse dall'art. 9, comma 13, lett. a), del D.L. 28 giugno 2013, n. 76, convertito, con modificazioni, nella L. 9 agosto 2013, n. 99.

(⁵) Le parole fra parentesi quadrate sono state soppresse dall'art. 9, comma 13, lett. b), del D.L. 28 giugno 2013, n. 76, convertito, con modificazioni, nella L. 9 agosto 2013, n. 99.

(⁶) Questo comma è stato inserito dall'art. 9, comma 13, lett. b bis), del D.L. 28 giugno 2013, n. 76, convertito, con modificazioni, nella L. 9 agosto 2013, n. 99.

(⁷) Questo comma è stato soppresso dall'art. 9, comma 13, lett. c), del D.L. 28 giugno 2013, n. 76, convertito, con modificazioni, nella L. 9 agosto 2013, n. 99.

SEZIONE II

DEI CONFERIMENTI E DELLE QUOTE

2464. (¹) **Conferimenti.** – Il valore dei conferimenti non può essere complessivamente inferiore all'ammontare globale del capitale sociale.

Possono essere conferiti tutti gli elementi dell'attivo suscettibili di valutazione economica.

Se nell'atto costitutivo non è stabilito diversamente, il conferimento deve farsi in danaro.

Alla sottoscrizione dell'atto costitutivo deve essere versato all'organo amministrativo nominato nell'atto costitutivo (²) almeno il venticinque per cento dei conferimenti in danaro e l'intero soprapprezzo o, nel caso di costituzione con atto unilaterale, il loro intero ammontare. I mezzi di pagamento sono indicati nell'atto (³). Il versamento può essere sostituito dalla stipula, per un importo almeno corrispondente, di una polizza di assicurazione o di una fideiussione bancaria con le caratteristiche determinate con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri; in tal caso il socio può in ogni momento sostituire la polizza o la fideiussione con il versamento del corrispondente importo in danaro.

Per i conferimenti di beni in natura e di crediti si osservano le disposizioni degli articoli 2254 e 2255. Le quote corrispondenti a tali conferimenti devono essere integralmente liberate al momento della sottoscrizione.

Il conferimento può anche avvenire mediante la prestazione di una polizza di assicurazione o di una fideiussione bancaria con cui vengono garantiti, per l'intero valore ad essi assegnato, gli obblighi assunti dal socio aventi per oggetto la prestazione d'opera o di servizi a favore della società. In tal caso, se l'atto costitutivo lo prevede, la polizza o la fideiussione possono essere sostituite dal socio con il versamento a titolo di cauzione del corrispondente importo in danaro presso la società.

Se viene meno la pluralità dei soci, i versamenti ancora dovuti devono essere effettuati nei novanta giorni.

(¹) Si riporta il testo del corrispondente articolo previgente: «2476. (Conferimenti ed acquisti della società da fondatori, soci ed amministratori). Si applicano ai conferimenti dei soci e

agli acquisti da parte della società di beni o crediti dei fondatori, dei soci e degli amministratori le disposizioni degli articoli 2342, 2343 e 2343 bis.

In caso di costituzione della società con atto unilaterale il conferimento in danaro deve essere interamente versato ai sensi dell'art. 2329, n. 2, del codice civile. In caso di aumento di capitale eseguito nel periodo in cui vi è un unico socio il conferimento in danaro deve essere interamente versato al momento della sottoscrizione.

Se viene meno la pluralità dei soci, i versamenti ancora dovuti devono essere effettuati entro tre mesi».

(²) Le parole: «presso una banca» sono state così sostituite dalle attuali: «all'organo amministrativo nominato nell'atto costitutivo» dall'art. 9, comma 15 bis, lett. a), del D.L. 28 giugno 2013, n. 76, convertito, con modificazioni, nella L. 9 agosto 2013, n. 99.

(³) Questo periodo è stato inserito dall'art. 9, comma 15 bis, lett. b), del D.L. 28 giugno 2013, n. 76, convertito, con modificazioni, nella L. 9 agosto 2013, n. 99.

CAPO VIII

SCIoglimento E LIQUIDAZIONE DELLE SOCIETÀ DI CAPITALI

2495. Cancellazione della società. – Approvato il bilancio finale di liquidazione, i liquidatori devono chiedere la cancellazione della società dal registro delle imprese.

Ferma restando l'estinzione della società, dopo la cancellazione i creditori sociali non soddisfatti possono far valere i loro crediti nei confronti dei soci, fino alla concorrenza delle somme da questi riscosse in base al bilancio finale di liquidazione, e nei confronti dei liquidatori, se il mancato pagamento è dipeso da colpa di questi. La domanda, se proposta entro un anno dalla cancellazione, può essere notificata presso l'ultima sede della società.

● L'estinzione della società per sopravvenuta cancellazione della stessa dal registro delle imprese in pendenza di un processo determina la perdita della capacità di stare in giudizio, sicché va dichiarato inammissibile il ricorso per cassazione proposto nei confronti di società non più esistente. (Cass. Sezioni Unite n. 6072/13).

TITOLO VII DELL'ASSOCIAZIONE IN PARTECIPAZIONE

2549. Nozione. – Con il contratto di associazione in partecipazione l'associante attribuisce all'associato una partecipazione agli utili della sua impresa o di uno o più affari verso il corrispettivo di un determinato apporto (1350, n. 9) (¹).

Qualora l'apporto dell'associato consista anche in una prestazione di lavoro, il numero degli associati impegnati in una medesima attività non può essere superiore a tre, indipendentemente dal numero degli associanti, con l'unica eccezione nel caso in cui gli associati siano legati all'associante da rapporto

coniugale, di parentela entro il terzo grado o di affinità entro il secondo. In caso di violazione del divieto di cui al presente comma, il rapporto con tutti gli associati il cui apporto consiste anche in una prestazione di lavoro si considera di lavoro subordinato a tempo indeterminato ⁽²⁾.

Le disposizioni di cui al secondo comma non si applicano, limitatamente alle imprese a scopo mutualistico, agli associati individuati mediante elezione dall'organo assembleare di cui all'articolo 2540, il cui contratto sia certificato dagli organismi di cui all'articolo 76 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, e successive modificazioni, nonché in relazione al rapporto fra produttori e artisti, interpreti, esecutori, volto alla realizzazione di registrazioni sonore, audiovisive o di sequenze di immagini in movimento ⁽³⁾.

⁽¹⁾ A norma dell'art. 1, comma 30, della L. 28 luglio 2012, n. 92, i rapporti di associazione in partecipazione con apporto

di lavoro instaurati o attuati senza che vi sia stata un'effettiva partecipazione dell'associato agli utili dell'impresa o dell'affare, ovvero senza consegna del rendiconto previsto dall'articolo 2552 del codice civile, si presumono, salva prova contraria, rapporti di lavoro subordinato a tempo indeterminato. La predetta presunzione si applica, altresì, qualora l'apporto di lavoro non presenti i requisiti di cui all'articolo 69 bis, comma 2, lettera a), del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, introdotto dal comma 26 del presente articolo.

⁽²⁾ Questo comma è stato aggiunto dall'art. 1, comma 28, della L. 28 giugno 2012, n. 92. A norma del successivo comma 29 dello stesso articolo, sono fatti salvi, fino alla loro cessazione, i contratti in essere che, alla data di entrata in vigore della presente legge, siano stati certificati ai sensi degli articoli 75 e seguenti del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276.

⁽³⁾ Questo comma è stato aggiunto dall'art. 1, comma 28, della L. 28 giugno 2012, n. 92, così come modificato dall'art. 7, comma 5, n. 2 bis), del D.L. 28 giugno 2013, n. 76, convertito, con modificazioni, nella L. 9 agosto 2013, n. 99.

LIBRO VI
DELLA TUTELA DEI DIRITTI

TITOLO I
DELLA TRASCRIZIONE

CAPO I
DELLA TRASCRIZIONE DEGLI ATTI
RELATIVI AI BENI IMMOBILI

2643. ⁽¹⁾ **Atti soggetti a trascrizione.** – Si devono rendere pubblici col mezzo della trascrizione (2658 ss.):

1) i contratti che trasferiscono la proprietà di beni immobili (769, 812, 1197, 1470 ss, 2648, 2651);

2) i contratti che costituiscono, trasferiscono o modificano il diritto di usufrutto (978 ss.) su beni immobili, il diritto di superficie (952 ss.), i diritti del concedente e dell'enfiteuta (959, 960, 2648, 2651);

2 bis) i contratti che trasferiscono, costituiscono o modificano i diritti edificatori comunque denominati, previsti da normative statali o regionali, ovvero da strumenti di pianificazione territoriale ⁽²⁾;

3) i contratti che costituiscono la comunione (1100) dei diritti menzionati nei numeri precedenti;

4) i contratti che costituiscono o modificano servitù prediali (7 ss, 1022, 1058), il diritto di uso (1021) sopra i beni immobili, il diritto di abitazione (1027 ss., 2648, 2651);

5) gli atti tra vivi di rinuncia ai diritti menzionati nei numeri precedenti;

6) i provvedimenti con i quali nell'esecuzione forzata si trasferiscono la proprietà di beni immobili o altri diritti reali immobiliari (555, 574, 586, 590 c.p.c.; 164 att. c.p.c.), eccettuato il caso di vendita seguita nel processo di liberazione degli immobili dalle ipoteche a favore del terzo acquirente (2889, 2896);

7) gli atti e le sentenze di affrancazione del fondo enfiteutico (971);

8) i contratti di locazione di beni immobili che hanno durata superiore a nove anni (320², 1572, 1599, 2923³) ⁽³⁾;

9) gli atti e le sentenze da cui risulta liberazione o cessione di pigioni o di fitti non ancora scaduti, per un termine maggiore di tre anni (1605, 2918, 2924);

10) i contratti di società (2247, 2251, 2291, 2313, 2328, 2462, 2475, 2518) e di associazione (14 ss., 2549 ss.) con i quali si conferisce il godimento di beni immobili o di altri diritti reali immobiliari, quando la durata della società o dell'associazione eccede i nove anni o è indeterminata;

11) gli atti di costituzione dei consorzi (862 ss., 2602 ss.) che hanno l'effetto indicato dal numero precedente;

12) i contratti di anticresi (1350, n. 7, 1960);

12 bis) gli accordi di mediazione che accertano l'usucapione con la sottoscrizione del processo verbale

autenticata da un pubblico ufficiale a ciò autorizzato ⁽⁴⁾;

13) le transazioni che hanno per oggetto controversie sui diritti menzionati nei numeri precedenti (1965 ss.);

14) le sentenze che operano la costituzione, il trasferimento o la modificazione (2932) di uno dei diritti menzionati nei numeri precedenti (2646).

⁽¹⁾ Nella regione Trentino-Alto Adige, nelle province di Trieste e Gorizia, nel Comune di Cortina D'Ampezzo vige il sistema tavolare, disciplinato dal R.D. 28 marzo 1929, n. 499, disposizioni relative ai libri fondiari nei territori delle nuove province, modificato con L. 29 ottobre 1974, n. 594, e con L. 8 agosto 1977, n. 8.

⁽²⁾ L'art. 5 del D.L.vo 31 ottobre 1990, n. 347, testo unico delle disposizioni concernenti le imposte ipotecaria e catastale, dispone:

«5. (Trascrizione del certificato di successione). 1. Nel caso di successione ereditaria comprendente beni immobili o diritti reali immobiliari, a chiunque devoluti e qualunque ne sia il valore, l'ufficio del registro redige il certificato di successione, in conformità alle risultanze della dichiarazione della successione o dell'accertamento d'ufficio, e ne richiede la trascrizione, compilando in duplice esemplare la nota a spese dei soggetti obbligati al pagamento dell'imposta di successione.

«2. La trascrizione del certificato è richiesta ai soli effetti stabiliti dal presente testo unico e non costituisce trascrizione degli acquisti a causa di morte degli immobili e dei diritti reali immobiliari compresi nella successione».

⁽³⁾ Questo numero è stato inserito dall'art. 5, comma 3, del D.L. 13 maggio 2011, n. 70, convertito, con modificazioni, nella L. 12 luglio 2011, n. 106.

⁽⁴⁾ L'art. 41 della L. 3 maggio 1982, n. 203, norme sui contratti agrari, dispone: «I contratti agrari ultranovennali, compresi quelli in corso, anche se verbali o non trascritti, sono validi ed hanno effetto anche riguardo ai terzi».

⁽⁵⁾ Questo numero è stato inserito dall'art. 84 bis del D.L. 21 giugno 2013, n. 69, convertito, con modificazioni, nella L. 9 agosto 2013, n. 98.

CAPO III
DELLA TRASCRIZIONE
DEGLI ATTI RELATIVI
AD ALCUNI BENI MOBILI

SEZIONE I
DELLA TRASCRIZIONE
RELATIVAMENTE ALLE NAVI,
AGLI AEROMOBILI
E AGLI AUTOVEICOLI

2690. Domande relative ad atti soggetti a trascrizione. – Devono essere trascritte (2652, 2692), qualora si riferiscano ai diritti menzionati dall'art. 2684:

1) le domande indicate dai numeri 1, 2, 3, 4 e 5 dell'art. 2652 per gli effetti ivi disposti;

2) le domande dirette all'accertamento di uno dei contratti indicati dai numeri 1 e 2 dell'art. 2684 (2686).

La trascrizione della sentenza che accoglie la domanda prevale sulle trascrizioni e iscrizioni eseguite contro il convenuto dopo la trascrizione della domanda;

3) le domande dirette a far dichiarare la nullità (1418) o far pronunciare l'annullamento (1441) di atti

soggetti a trascrizione e le domande dirette a impugnare la validità della trascrizione (2675).

La sentenza che accoglie la domanda non pregiudica i diritti acquistati a qualunque titolo dai terzi di buona fede in base a un atto trascritto o iscritto anteriormente alla trascrizione della domanda medesima, se questa è stata resa pubblica dopo tre anni dalla data della trascrizione dell'atto che si impugna. Se però la domanda è diretta a far pronunciare l'annullamento per una causa diversa dall'incapacità legale (2, 414, 415, 1441), la sentenza che l'accoglie non pregiudica i diritti acquistati dai terzi di buona fede in base a un atto trascritto o iscritto anteriormente alla trascrizione della domanda, anche se questa è stata trascritta prima che siano decorsi tre anni dalla data della trascrizione dell'atto impugnato, purché in questo caso i terzi abbiano acquistato a titolo oneroso (1445);

4) le domande con le quali si contesta il fondamento di un acquisto a causa di morte (470, 590, 624, 649 ss.).

Salvo quanto è disposto dal secondo e dal terzo comma dell'art. 534, se la domanda è trascritta dopo tre anni dalla data della trascrizione dell'atto impugnato, la sentenza che l'accoglie non pregiudica i terzi di buona fede che, in base a un atto trascritto o iscritto anteriormente alla trascrizione della domanda, hanno a qualunque titolo acquistato diritti da chi appare erede o legatario (2652, n. 7);

5) le domande di riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie per lesione di legittima (553 ss., 561).

Se la trascrizione è eseguita dopo tre anni dall'apertura della successione, la sentenza che accoglie la domanda non pregiudica i terzi che hanno acquistato a titolo oneroso diritti in base a un atto trascritto o iscritto anteriormente alla trascrizione della domanda (2652, n. 8);

6) le domande di revocazione e quelle di opposizione di terzo contro le sentenze soggette a trascrizione per le cause previste dai numeri 1, 2, 3 e 6 dell'art. 395 del codice di procedura civile e dal secondo comma dell'art. 404 dello stesso codice.

Se la domanda è trascritta dopo tre anni dalla trascrizione della sentenza impugnata, la sentenza che l'accoglie non pregiudica i diritti acquistati dai terzi di buona fede in base a un atto trascritto o iscritto anteriormente alla trascrizione della domanda (2654, 2668, 2692, 2695).

Alla domanda giudiziale è equiparato l'atto notificato con il quale la parte, in presenza di compromesso o di clausola compromissoria, dichiara all'altra la propria intenzione di promuovere il procedimento arbitrale, propone la domanda e procede, per quanto le spetta, alla nomina degli arbitri.

● La trascrizione della domanda giudiziale, nei casi in cui è prevista dalla legge, si ricollega

al principio fissato dall'articolo 111 del Cpc che disciplina la successione a titolo particolare del diritto controverso. Essa mira a regolare e risolvere un conflitto tra più acquirenti dallo stesso dante causa; consente all'attore, che esercita una pretesa avente a oggetto un diritto reale immobiliare, di rendere opponibile la sentenza anche al successore a titolo particolare del convenuto; costituisce un onere che opera nel senso di rendere possibile che l'efficacia della sentenza retroagisca secondo i principi generali al momento della domanda giudiziale e si svolga, comunque, anche rispetto a coloro che, nelle more del giudizio, si siano resi acquirenti, a titolo particolare, del diritto controverso o abbiano acquistato diritti in base a un atto trascritto o iscritto successivamente alla trascrizione della domanda giudiziale; questi, per non aver partecipato al giudizio, potrebbero respingere gli effetti della sentenza pronunciata nei confronti del loro dante causa, qualora, mediante la trascrizione, l'esistenza della domanda giudiziale non fosse portata a loro conoscenza prima dell'acquisto del bene a cui inerisce il diritto litigioso. (Cass. n. 8495/13).

TITOLO II DELLE PROVE

CAPO I DISPOSIZIONI GENERALI

2697. Onere della prova. – Chi vuol far valere un diritto in giudizio (99, 100 c.p.c.) deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento (1988, 2728; 115 c.p.c.).

Chi eccepisce l'inefficacia di tali fatti ovvero eccepisce che il diritto si è modificato o estinto deve provare i fatti su cui l'eccezione si fonda (115 ss, 191 ss. c.p.c.).

● In tema di garanzia per i vizi della cosa venduta, l'onere della prova dei difetti, delle conseguenze dannose e del nesso causale fra gli uni e le altre fa carico al compratore, mentre la prova liberatoria della mancanza di colpa, incombente al venditore, rileva solo quando la controparte abbia preventivamente dimostrato la denunciata inadempienza. (Cass. n. 18125/13).

CAPO II DELLA PROVA DOCUMENTALE

SEZIONE III DELLE SCRITTURE CONTABILI DELLE IMPRESE SOGGETTE A REGISTRAZIONE

2710. Efficacia probatoria tra imprenditori. – I libri bollati e vidimati nelle forme di legge (2215, 2216), quando sono regolarmente tenuti (2219), possono fare

prova tra imprenditori (2082) per i rapporti inerenti all'esercizio dell'impresa (634 c.p.c.).

● Nei rapporti bancari in conto corrente, una volta che sia stata esclusa la validità, per mancanza dei requisiti di legge, della pattuizione di interessi ultralegali a carico del correntista, la banca non può dimostrare l'entità del proprio credito mediante la produzione, ai sensi dell'art. 2710 c.c., dell'estratto notarile delle sue scritture contabili dalle quali risulti il mero saldo del conto, ma ha l'onere di produrre gli estratti a partire dall'apertura del conto; né la banca può sottrarsi all'assolvimento di tale onere invocando l'insussistenza dell'obbligo di conservare le scritture contabili oltre 10 anni, perché non si può confondere l'onere di conservazione della documentazione contabile con quello di prova del proprio credito. (Cass. n. 21466/13).

CAPO III DELLA PROVA TESTIMONIALE

2725. Atti per i quali è richiesta la prova per iscritto o la forma scritta. – Quando, secondo la legge o la volontà delle parti, un contratto deve essere provato per iscritto, la prova per testimoni è ammessa soltanto nel caso indicato dal n. 3 dell'articolo precedente.

La stessa regola si applica nei casi in cui la forma scritta è richiesta sotto pena di nullità.

● Il principio che subordina la valutazione della corrispondenza di una copia al suo originale alla produzione di quest'ultimo o alla dimostrazione della sua incolpevole perdita non può trovare eccezioni laddove il negozio che si ponga come falsamente rappresentato dalla copia prodotta, debba assumere, come nel caso di specie, la forma scritta ad substantiam; diversamente si porrebbe alla sostanziale vanificazione dell'imposizione della forma scritta per tali contratti. (Cass. n. 21114/13).

CAPO IV DELLE PRESUNZIONI

2729. Presunzioni semplici. – Le presunzioni non stabilite dalla legge sono lasciate alla prudenza del giudice (116 c.p.c.), il quale non deve ammettere che presunzioni gravi, precise e concordanti.

Le presunzioni non si possono ammettere nei casi in cui la legge esclude la prova per testimoni (1350, 2721, 2722).

● Va cassata, in parte qua, la pronuncia di merito che, nell'accogliere la domanda risarcitoria fondata sullo speciale regime di responsabilità addossato al produttore (nella specie, un chirurgo

denunciava le lesioni asseritamente derivanti da una pinza ad ultrasuoni), abbia basato su presunzioni semplici la prova della difettosità del prodotto, qualora: a) il primo dei due argomenti presuntivi, muovendo da una mera valutazione (nella specie, la corte d'appello aveva ritenuto che, data l'esperienza del chirurgo, appariva difficile ipotizzare un uso non appropriato della pinza), si risolveva in un'inammissibile doppia presunzione; b) il secondo difettava del requisito della gravità, in quanto l'esistenza del difetto era stata desunta dalla mera circostanza che un danno era seguito all'utilizzazione del prodotto. (Cass. n. 13458/13).

TITOLO III DELLA RESPONSABILITÀ PATRIMONIALE, DELLE CAUSE DI PRELAZIONE E DELLA CONSERVAZIONE DELLA GARANZIA PATRIMONIALE

CAPO II DEI PRIVILEGI

SEZIONE II DEI PRIVILEGI SUI MOBILI

§. 1 DEI PRIVILEGI GENERALISUI MOBILI

2751 bis. Crediti per retribuzioni e provvigioni, crediti dei coltivatori diretti, delle società od enti cooperativi e delle imprese artigiane. – Hanno privilegio generale sui mobili i crediti riguardanti (2776, 2777):

1) le retribuzioni (2099, 2108 ss.) dovute, sotto qualsiasi forma, ai prestatori di lavoro subordinato (2094) e tutte le indennità dovute per effetto della cessazione del rapporto di lavoro (2118, 2120 ss.), nonché il credito del lavoratore per i danni conseguenti alla mancata corresponsione, da parte del datore di lavoro, dei contributi previdenziali ed assicurativi obbligatori (2114 ss.) ed il credito per il risarcimento del danno subito per effetto di un licenziamento inefficace, nullo o annullabile (2118, 2777);

2) le retribuzioni dei professionisti e di ogni altro prestatore d'opera intellettuale dovute per gli ultimi due anni di prestazione (2233, 2777);

3) le provvigioni (1748) derivanti dal rapporto di agenzia (1742 ss.) dovute per l'ultimo anno di prestazione e le indennità dovute per la cessazione del rapporto medesimo (1751, 2777);

4) i crediti del coltivatore diretto (1647), sia proprietario che affittuario, mezzadro (2141 ss.), colono (2164), soccidario (2170 ss.) o comunque partecipante, per i corrispettivi della vendita dei prodotti, nonché i crediti del mezzadro o del colono indicati dall'art. 2765 (2777);

5) i crediti dell'impresa artigiana (2083), definita ai sensi delle disposizioni legislative vigenti, nonché

delle società ed enti cooperativi di produzione e lavoro (2511 ss.) per i corrispettivi dei servizi prestati e della vendita dei manufatti (2777);

5 bis) i crediti delle società cooperative agricole e dei loro consorzi per i corrispettivi della vendita dei prodotti.

5 ter) i crediti delle imprese fornitrici di lavoro temporaneo di cui alla legge 24 giugno 1997, n. 196, per gli oneri retributivi e previdenziali addebitati alle imprese utilizzatrici.

● Anche se la domanda di ammissione al passivo è presentata da un'associazione professionale, può essere riconosciuto il privilegio, ex art. 2751-bis c.c., al credito del singolo associato, in presenza di documentazione che consente d'individuare i compensi riferiti alle prestazioni direttamente e personalmente svolte dal professionista. (Cass. n. 17207/13).

CAPO V
DEI MEZZI DI CONSERVAZIONE
DELLA GARANZIA PATRIMONIALE

SEZIONE II
DELL'AZIONE REVOCATORIA

2901. Condizioni. – Il creditore (2740, 2741), anche se il credito è soggetto a condizione o a termine (1356), può domandare che siano dichiarati inefficaci nei suoi confronti gli atti di disposizione del patrimonio (524, 1113) con i quali il debitore rechi pregiudizio alle sue ragioni (206, 209), quando concorrono le seguenti condizioni:

1) che il debitore conoscesse il pregiudizio che l'atto arrecava alle ragioni del creditore o, trattandosi di atto anteriore al sorgere del credito, l'atto fosse dolosamente preordinato al fine di pregiudicarne il soddisfacimento (192, 195 c.p.);

2) che, inoltre, trattandosi di atto a titolo oneroso, il terzo fosse consapevole del pregiudizio e, nel caso di atto anteriore al sorgere del credito, fosse partecipe della dolosa preordinazione (1923).

Agli effetti della presente norma, le prestazioni di garanzia, anche per debiti altrui, sono considerate atti a titolo oneroso, quando sono contestuali al credito garantito.

Non è soggetto a revoca l'adempimento di un debito scaduto (1183, 1186; 65, 67 l. fall.).

L'inefficacia dell'atto non pregiudica i diritti acquistati a titolo oneroso dai terzi di buona fede, salvi gli effetti della trascrizione della domanda di revocazione (2652, n. 5, 2690; 64 ss., 70² l. fall.).

● Poiché anche il credito eventuale, in veste di credito litigioso, è idoneo a determinare - sia che si tratti di un credito di fonte contrattuale oggetto di contestazione giudiziale in separato giudizio,

sia che si tratti di credito risarcitorio da fatto illecito - l'insorgere della qualità di creditore che abilita all'esperimento dell'azione revocatoria, ai sensi dell'art. 2901 cod. civ., avverso l'atto di disposizione compiuto dal debitore, il giudizio promosso con l'indicata azione non è soggetto a sospensione necessaria a norma dell'art. 295 cod. proc. civ. per il caso di pendenza di controversia avente ad oggetto l'accertamento del credito per la cui conservazione è stata proposta la domanda revocatoria, in quanto la definizione del giudizio sull'accertamento del credito non costituisce l'indispensabile antecedente logico-giuridico della pronuncia sulla domanda revocatoria, essendo d'altra parte da escludere l'eventualità di un conflitto di giudicati tra la sentenza che, a tutela dell'allegato credito litigioso, dichiara inefficace l'atto di disposizione e la sentenza negativa sull'esistenza del credito. (Cass. n. 11573/13).

TITOLO IV
DELLA TUTELA GIURISDIZIONALE
DEI DIRITTI

CAPO I
DISPOSIZIONI GENERALI

2907. Attività giurisdizionale. – Alla tutela giurisdizionale dei diritti provvede l'autorità giudiziaria (117 c.p.c.) su domanda di parte (99, 100, 163 c.p.c.) e, quando la legge lo dispone, anche su istanza del pubblico ministero (69 c.p.) o d'ufficio.

La tutela giurisdizionale dei diritti, nell'interesse delle categorie professionali, è attuata su domande delle associazioni legalmente riconosciute, nei casi determinati dalla legge e con le forme da questa stabilite.

● In tema di lodo arbitrale, l'accertamento della "legitimatō ad causam" delle parti coinvolge la stessa "potestas iudicandi" degli arbitri, il cui difetto, comportando un vizio insanabile del lodo a norma dell'art. 829 cod. proc. civ. (nel testo, applicabile "ratione temporis", anteriore alle modifiche introdotte dal d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40), è rilevabile di ufficio nel giudizio di impugnazione, anche in sede di legittimità, indipendentemente dalla sua precedente deduzione nell'ambito del procedimento arbitrale, qualora derivi dalla nullità del compromesso o della clausola compromissoria. (Cass. n. 6208/13).

2909. Cosa giudicata. – L'accertamento contenuto nella sentenza passata in giudicato (324 c.p.c.) fa stato a ogni effetto tra le parti, i loro eredi o aventi causa (1306, 1595).

● Il provvedimento cautelare emesso dal giudice amministrativo (al pari di quello emesso dal giudice ordinario) non assume carattere decisivo

e non incide in via definitiva sulle posizioni soggettive dedotte in giudizio, essendo destinato a perdere efficacia per effetto della sentenza definitiva di merito, sicché esso, pur quando coinvolge posizioni di diritto soggettivo, non statuisce su di esse con la forza dell'atto giurisdizionale idoneo ad assumere autorità di giudicato, neppure sul punto della giurisdizione. (Cass. Sezioni Unite n. 21677/13).

CAPO II DELL'ESECUZIONE FORZATA

SEZIONE I DELL'ESPROPRIAZIONE

§. 2 DEGLI EFFETTI DEL PIGNORAMENTO

2913. Inefficacia delle alienazioni del bene pignorato. – Non hanno effetto in pregiudizio del creditore pignorante (491 c.p.c.) e dei creditori che intervengono nell'esecuzione (498 ss. c.p.c.) gli atti di alienazione dei beni sottoposti a pignoramento, salvi gli effetti del possesso di buona fede (1147, 1153) per i mobili non iscritti in pubblici registri (815).

● Il terzo che, in pendenza dell'esecuzione forzata e dopo la trascrizione del pignoramento di immobile, abbia acquistato a titolo particolare il bene pignorato, soggiace alla disposizione di cui all'articolo 2913 del Cc, la quale, sancendo l'inefficacia verso il creditore precedente e i creditori intervenuti delle alienazioni del bene pignorato successive al pignoramento, impedisce che egli succeda nella posizione di soggetto passivo dell'esecuzione in corso e quindi che sia legittimato a proporre opposizione all'esecuzione ai sensi dell'articolo 615, comma 2, del Cpc. (Cass. n. 8936/13).

SEZIONE II DELL'ESECUZIONE FORZATA IN FORMA SPECIFICA

2932. Esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto. – Se colui che è obbligato a concludere un contratto (651², 849, 938, 1032, 1329 ss., 1351, 1706², 2597) non adempie l'obbligazione, l'altra parte, qualora sia possibile e non sia escluso dal titolo, può ottenere una sentenza che produca gli effetti del contratto non concluso (1706, 2643, n. 14, 2652, n. 2, 2684, n. 6, 2690, n. 1, 2908).

Se si tratta di contratti che hanno per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa determinata o la costituzione o il trasferimento di un altro diritto, la domanda non può essere accolta, se la parte che l'ha proposta non esegue la sua prestazione o non ne fa

offerta nei modi di legge (1208, 1209, 1214, 1220), a meno che la prestazione non sia ancora esigibile (1329, 1351).

● Nel caso in cui vengano proposte, cumulativamente e contestualmente, una domanda di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere un contratto di vendita, ai sensi dell'art. 2932 c.c., e una domanda di riduzione del prezzo per vizi della res, l'offerta del prezzo prevista dal secondo comma della norma citata deve ritenersi non necessaria ove il pagamento, quale che risulti il prezzo ancora dovuto all'esito dell'accertamento sull'esistenza dei vizi della cosa venduta, non sia esigibile prima della conclusione del contratto definitivo. (Cass. n. 19984/13).

● Il patto di prelazione relativo alla vendita d'immobile non impegna il promittente a concludere il contratto, ma solo a preferire caeteris paribus il promissario se si deciderà a compierlo. Ne consegue che, in caso di inadempimento del promittente, il patto di prelazione ne comporta unicamente la responsabilità per danni non essendo suscettibile di esecuzione in forma specifica ex art. 2932 c.c. in quanto il bene oggetto della pattuita prelazione non può essere né trasferito al promissario dal disponente che lo ha oramai alienato, né restituito dal terzo acquirente che non è soggetto al riscatto, previsto soltanto per le prelazioni reali. Va altresì rimarcato che il patto di prelazione è valido anche in assenza del termine finale. (Cass. n. 15709/13).

TITOLO V DELLA PRESCRIZIONE E DELLA DECADENZA

CAPO I DELLA PRESCRIZIONE

SEZIONE I DISPOSIZIONI GENERALI

2934. Estinzione dei diritti. – Ogni diritto si estingue per prescrizione (2962, 2963), quando il titolare non lo esercita per il tempo determinato dalla legge (1242).

Non sono soggetti alla prescrizione i diritti indisponibili (326, 1966, 2113) e gli altri diritti indicati dalla legge.

● Il termine di prescrizione ex art. 2935 c.c. decorre non già da quando il fatto si è verificato nella sua materialità e realtà fenomenica, ma da quando esso si evidenzia all'esterno con tutti i connotati che ne determinano l'illiceità; in particolare, l'esercizio del diritto va considerato possibile, in caso di informazioni non di pubblico dominio, solo quando esse trovino una pubblica

divulgazione, non potendo il relativo titolare azionarlo prima (nella specie, la Corte ha accolto il ricorso per cassazione presentato da una assicurata avverso la propria compagnia assicuratrice, per il risarcimento danni, pari al 20% di esse, di alcune polizze stipulate con quest'ultima, a seguito del Provvedimento 28 luglio 2000, n. 8546, dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM), che aveva inflitto diverse sanzioni a numerose società assicuratrici - tra cui l'attuale resistente - per aver posto in essere un'intesa orizzontale, nel periodo 1994-2000, nella forma di una pratica concordata, che era consistita nello scambio sistematico di informazioni commerciali sensibili tra imprese concorrenti, con riferimento alle polizze di RCA; per la Corte, l'assicurato ha avuto la completa conoscenza del danno e della sua ingiustizia nel momento in cui era stato adeguatamente e ragionevolmente informato circa il fatto che l'aumento era conseguenza di un'intesa vietata e quindi nulla tra imprese assicurative: lo scollamento temporale fra il momento dell'inflazione ad opera del danneggiante e il momento della sua percezione da parte del danneggiato comporta che il titolare del diritto possa dirsi in stato di inerzia solo al momento in cui sia adeguatamente edotto dalle circostanze di questo particolare fenomeno di illecito). (Cass. n. 14027/13).

2935. Decorrenza della prescrizione. - La prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere (387, 2903).

● Il termine di prescrizione del diritto al risarcimento del danno da responsabilità professionale inizia a decorrere non dal momento in cui la condotta del professionista determina l'evento dannoso, bensì da quello in cui la produzione del danno si manifesta all'esterno, divenendo oggettivamente percepibile e riconoscibile da chi ha interesse a farlo valere. (Cass. n. 1877/13).

● In tema di azione per far dichiarare la nullità di un contratto, ai fini dell'articolo 2935 c.c. occorre distinguere il caso in cui la declaratoria della nullità sia stata domandata dalla stessa parte che abbia interesse alla caducazione del negozio e che sia dunque immediatamente in condizione di chiedere anche il risarcimento dei danni conseguenti alla nullità, dal caso in cui la nullità sia dichiarata su istanza di una parte diversa da quella che agisce per il risarcimento e che aveva - all'opposto - l'interesse alla conservazione del negozio. Solo nel primo, e non anche nel secondo caso la prescrizione decorre dalla data della conclusione del negozio nullo. Se - infatti - entrambi trovassero la stessa disciplina potrebbe verificarsi la paradossale situazione di un diritto al risarcimento estintosi prima ancora che sia sorto l'interesse a farlo valere, come accadrebbe

se la parte che ha interesse alla declaratoria della nullità abbia agito per provocare l'accertamento giudiziale quando il termine di prescrizione per il conseguente risarcimento sia già maturata per l'altra (poi eccedendo appunto la prescrizione, a fronte della domanda risarcitoria proposta nei propri confronti). (Cass. n. 11933/13).

● In presenza di un illecito che, dopo un primo evento lesivo, determini ulteriori conseguenze pregiudizievoli, il termine di prescrizione dell'azione risarcitoria decorre dal verificarsi delle medesime quando è ravvisabile una lesione nuova ed autonoma rispetto a quella manifestatasi con l'esaurimento della condotta del responsabile, come nel caso in cui si passi dall'indebolimento permanente di un senso, o di un organo, alla perdita di un senso o di un organo, atteso che l'ulteriore manifestazione dell'evento lesivo, in parte rimasto latente, andando oltre la minore gravità, che poteva fondare rendendola incolpevole l'inattività del danneggiato rispetto all'esercizio del diritto, supera la qualificazione come aggravamento e sviluppo della malattia, integrando un fatto nuovo nella percezione del soggetto che deve decidere se esercitare un diritto. (Cass. n. 7139/13).

2937. Rinuncia alla prescrizione. - Non può rinunciare alla prescrizione chi non può disporre validamente del diritto (1310³).

Si può rinunciare alla prescrizione solo quando questa è compiuta (2939, 2946 ss.).

La rinuncia può risultare da un fatto incompatibile con la volontà di valersi della prescrizione (1310).

● Mentre il riconoscimento dell'altrui diritto che valga ad interrompere la prescrizione ai sensi dell'art. 2944 c.c. costituisce una dichiarazione di scienza, la rinuncia alla prescrizione, integra un atto negoziale caratterizzato dalla manifestazione della volontà di dismettere definitivamente il proprio diritto alla liberazione di un obbligo. Ne consegue che al riconoscimento non si applicano le regole proprie dei negozi giuridici dettate in tema di volontà e di rappresentanza. La rinuncia alla prescrizione della servitù implica la consapevolezza dell'avvenuta maturazione del termine prescrizionale della servitù. La rinuncia tacita della prescrizione presuppone un comportamento del soggetto da cui risulti inequivocabilmente la volontà di non avvalersi della causa estintiva del diritto altrui. (Cass. n. 18425/13).

SEZIONE III DELL'INTERRUZIONE DELLA PRESCRIZIONE

2943. Interruzione da parte del titolare. - La prescrizione è interrotta (1073⁶, 1310) dalla notificazione (137 ss. c.p.c.) dell'atto con il quale si inizia un giudizio,

sia questo di cognizione (163, 638 c.p.c.) ovvero conservativo (669 ss.) o esecutivo (474 ss., 491 c.p.c.).

È pure interrotta dalla domanda proposta nel corso di un giudizio (2945; 34 ss., 105¹, 499 c.p.c.; 94 l. fall.).

L'interruzione si verifica anche se il giudice adito è incompetente (7 ss., 18 ss. c.p.c.).

La prescrizione è inoltre interrotta da ogni altro atto che valga a costituire in mora il debitore (1219, 1957) e dall'atto notificato con il quale una parte, in presenza di compromesso o clausola compromissoria, dichiara la propria intenzione di promuovere il procedimento arbitrale, propone la domanda e procede, per quanto le spetta, alla nomina degli arbitri.

● L'azione di reintegrazione è idonea ad interrompere il possesso "ad usucapionem", anche qualora venga respinta per tardività, atteso che, per l'effetto interruttivo, non rileva l'esito dell'azione, ma la volontà di riacquistare il possesso mediante un atto valido ad instaurare il giudizio. (Cass. n. 18353/13).

● La mera proposizione, da parte del debitore, di una citazione in revocazione ex art. 395, n. 3, cod. proc. civ. non impedisce il passaggio in giudicato, ex art. 324 cod. proc. civ., della sentenza impugnata, sicché termina l'effetto interruttivo permanente della prescrizione prodotto dalla notificazione dell'atto introduttivo del corrispondente giudizio. Tuttavia, se il creditore convenuto in revocazione si costituisce formulando una domanda comunque tendente all'affermazione del proprio diritto (ed in tale categoria va ricompresa certamente anche la mera richiesta di rigetto della revocazione) compie un'attività processuale rientrante nella fattispecie astratta prevista dal secondo comma dell'art. 2943 cod. civ.; e, quindi, ai sensi dell'art. 2945, secondo comma, cod. civ., la prescrizione non corre fino al momento in cui passa in giudicato la sentenza che definisce il relativo procedimento. (Cass. n. 13438/13).

● L'idoneità a produrre gli effetti interruttivi della prescrizione, di cui all'art. 2943 c.c., va riconosciuta non soltanto a quegli atti della sequenza procedimentale specificamente contenenti la "intimazione ad adempiere" - come "l'avviso di mora" di cui all'art. 46 d.P.R. 29 settembre 1973 n. 602, nel testo anteriore alle modifiche apportate dal d.lg. 26 febbraio 1999 n. 46, o come "l'avviso contenente l'intimazione ad adempiere entro il termine di giorni cinque", di cui all'art. 50, comma 2, del d.P.R. n. 602 del 1973, nel testo vigente - ma anche a quegli atti che, come "l'avviso di liquidazione", contengono implicitamente anche la richiesta di pagamento ed assolvono, quindi, anche alla funzione di costituire in mora. (Cass. n. 1658/13).

● Ai fini dell'interruzione dell'usucapione occorre fare riferimento ad atti che comportino, per il possessore, la perdita materiale del potere

di fatto sulla cosa, oppure ad atti giudiziali diretti a ottenere "ope iudicis" la privazione del possesso nei confronti del possessore. Il rinvio dell'art. 1165 del c.c. all'art. 2943 del c.c. - infatti - determina la tassatività degli atti interruttivi del possesso, con la conseguenza che non è consentito attribuire efficacia interruttiva ad atti diversi da quelli suddetti, stabiliti dalla legge. (Cass. n. 8907/13).

● Gli atti di diffida e messa in mora di cui all'articolo 2943, comma 4, del Cc, idonei a interrompere la prescrizione dei diritti di obbligazione, non lo sono - invece - per il termine utile per usucapire, potendosi esercitare il relativo possesso anche in aperto e dichiarato contrasto con la volontà del titolare del diritto reale. In particolare il rinvio operato dall'articolo 1165 del Cc al regime dell'interruzione della prescrizione è espressamente subordinato alla condizione della compatibilità con l'istituto della usucapione, sicché è inidoneo a spiegare effetto interruttivo il mero riconoscimento del diritto del proprietario da parte del possessore, non essendo sufficiente la consapevolezza della spettanza ad altri del diritto. Piuttosto, a tale fine, è necessario che il possessore manifesti la volontà di attribuire al suo titolare il diritto reale da lui esercitato come proprio. (Cass. n. 7790/13).

2944. Interruzione per effetto di riconoscimento.

- La prescrizione è interrotta dal riconoscimento del diritto da parte di colui contro il quale il diritto stesso può essere fatto valere (1309, 1870, 1988, 2720, 2966).

● Mentre il riconoscimento dell'altrui diritto che valga ad interrompere la prescrizione ai sensi dell'art. 2944 c.c. costituisce una dichiarazione di scienza, la rinuncia alla prescrizione, integra un atto negoziale caratterizzato dalla manifestazione della volontà di dismettere definitivamente il proprio diritto alla liberazione di un obbligo. Ne consegue che al riconoscimento non si applicano le regole proprie dei negozi giuridici dettate in tema di volontà e di rappresentanza. La rinuncia alla prescrizione della servitù implica la consapevolezza dell'avvenuta maturazione del termine prescrizionale della servitù. La rinuncia tacita della prescrizione presuppone un comportamento del soggetto da cui risulti inequivocabilmente la volontà di non avvalersi della causa estintiva del diritto altrui. (Cass. n. 18425/13).

2945. Effetti e durata dell'interruzione. - Per effetto dell'interruzione s'inizia un nuovo periodo di prescrizione (2946 ss.).

Se l'interruzione è avvenuta mediante uno degli atti indicati dai primi due commi dell'art. 2943, la prescrizione non corre fino al momento in cui passa in giudicato la sentenza che definisce il giudizio (1310²; 324 c.p.c.).

Se il processo si estingue (306 c.p.c.), rimane fermo l'effetto interruttivo e il nuovo periodo di prescrizione comincia dalla data dell'atto interruttivo.

Nel caso di arbitrato la prescrizione non corre dal momento della notificazione dell'atto contenente la domanda di arbitrato sino al momento in cui il lodo che definisce il giudizio non è più impugnabile o passa in giudicato la sentenza resa sull'impugnazione.

● La mera proposizione, da parte del debitore, di una citazione in revocazione ex art. 395, n. 3, cod. proc. civ. non impedisce il passaggio in giudicato, ex art. 324 cod. proc. civ., della sentenza impugnata, sicchè termina l'effetto interruttivo permanente della prescrizione prodotto dalla notificazione dell'atto introduttivo del corrispondente giudizio. Tuttavia, se il creditore convenuto in revocazione si costituisce formulando una domanda comunque tendente all'affermazione del proprio diritto (ed in tale categoria va ricompresa certamente anche la mera richiesta di rigetto della revocazione) compie un'attività processuale rientrante nella fattispecie astratta prevista dal secondo comma dell'art. 2943 cod. civ.; e, quindi, ai sensi dell'art. 2945, secondo comma, cod. civ., la prescrizione non corre fino al momento in cui passa in giudicato la sentenza che definisce il relativo procedimento. (Cass. n. 13438/13).

● In materia di arbitrato, l'indubbia natura negoziale dell'atto di nomina non esclude che esso produca anche gli effetti della "vocatio in ius"; infatti, nel quadro normativo formatosi con la legge 5 gennaio 1994, n. 25, la notifica della domanda di arbitrato segna l'inizio, a tutti gli effetti, del procedimento arbitrale. (Cass. n. 17099/13).

SEZIONE IV DEL TERMINE DELLA PRESCRIZIONE

§. 2 DELLE PRESCRIZIONI BREVI

2947. Prescrizioni del diritto al risarcimento del danno. – Il diritto al risarcimento del danno derivante da fatto illecito (2043) si prescrive in cinque anni dal giorno in cui il fatto si è verificato.

Per il risarcimento del danno prodotto dalla circolazione dei veicoli di ogni specie (2054) il diritto si prescrive in due anni (2767).

In ogni caso, se il fatto è considerato dalla legge come reato (2768) e per il reato è stabilita una prescrizione più lunga, questa si applica anche all'azione civile (157 ss. c.p.). Tuttavia, se il reato è estinto (150 ss. c.p.) per causa diversa dalla prescrizione o è intervenuta sentenza irrevocabile nel giudizio penale (648 c.p.p.), il diritto al risarcimento del danno si prescrive nei termini indicati dai primi due commi, con decorren-

za dalla data di estinzione del reato o dalla data in cui la sentenza è divenuta irrevocabile (1449').

● Il diritto al risarcimento del danno si inizia a prescrivere dal momento in cui la condotta e il conseguente danno si manifestano all'esterno, divenendo percepibili e riconoscibili. (Nella specie un comune, dopo avere concesso a una cooperativa il diritto di superficie su un lotto di terreno per la costruzione di 130 appartamenti, edificati questi ultimi, ha promosso giudizio per l'accertamento della nullità della convenzione e la restituzione del terreno, perché gravato di uso civico. Conclusi favorevolmente per il comune tale giudizio (innanzi al commissario degli usi civici) la cooperativa ha agito nei confronti del comune per il risarcimento dei danni, atteso che nella concessione lo stesso comune aveva garantito i terreni liberi da pesi, oneri e vincoli. Assumendo il comune che la prescrizione del diritto al risarcimento del danno decorreva non dalla data in cui il Commissario agli usi civici aveva accertato la nullità della concessione (1990) ma dalla data della convenzione (1976), atteso che la nullità operava sin dal momento della stipula della convenzione stessa, in applicazione del principio di cui sopra la S.C. ha disatteso tale motivo di ricorso). (Cass. n. 11933/13).

● Il termine di prescrizione del diritto al risarcimento del danno da parte di chi assume di aver contratto per contagio una malattia (nella specie, epatite HCV cronica) per fatto doloso o colposo di un terzo decorre, a norma degli artt. 2935 e 2947, primo comma, cod. civ., non dal giorno in cui il terzo determina la modificazione causativa del danno o dal momento in cui la malattia si manifesta all'esterno, bensì da quello in cui tale malattia viene percepita o può essere percepita, quale danno ingiusto conseguente al comportamento del terzo, usando l'ordinaria diligenza e tenendo conto della diffusione delle conoscenze scientifiche. (Nella specie, il termine iniziale è stato individuato nella data della certificazione medica, attestante che la paziente era "affetta da epatite cronica da virus C postrasfusionale"). (Cass. n. 16550/13).

● Qualora nell'ambito di una causa civile l'attore prospetti una nuova tesi difensiva in diritto, con una diversa qualificazione sotto il profilo penale del fatto illecito civile allegato in citazione, ai soli fini della determinazione del termine prescrizione da applicare (nella specie dal reato di appropriazione indebita dei beni della società si è poi configurato il reato di bancarotta fraudolenta per distrazione per sopravvenuta dichiarazione di fallimento), non può trovare applicazione la regola processuale del divieto di mutamento della domanda in corso di causa. Di talché, è erronea quella sentenza che, assunto rettamente il pre-

supposto di applicazione dell'art. 2947, comma 3, c.c. che prevede che per il fatto dannoso, considerato come reato, la legge penale stabilisce una prescrizione più lunga di quella del diritto al risarcimento, abbia poi omesso, per l'insussistente preclusione anzidetta, di esaminare la ricorrenza di tale presupposto con riguardo alla prescrizione del diverso reato (nella specie la bancarotta fraudolenta). (Cass. n. 8419/13).

● L'art. 2947 terzo comma seconda parte c.c., il quale, in ipotesi di fatto dannoso considerato dalla legge come reato, stabilisce che, se il reato è estinto per causa diversa dalla prescrizione, od è intervenuta sentenza irrevocabile nel giudizio penale, il diritto al risarcimento si prescrive nei termini indicati dai primi due commi (cinque anni e due anni) con decorso dalla data di estinzione del reato o dalla data in cui la sentenza è divenuta irrevocabile, si riferisce, alla stregua della sua formulazione letterale e collocazione nel complessivo contesto di detto terzo comma nonché della finalità perseguita di tutelare l'affidamento del danneggiato circa la conservazione dell'azione civile negli stessi termini utili per l'esercizio della pretesa punitiva dello stato, alla sola ipotesi in cui per il reato sia stabilita una prescrizione più lunga di quella del diritto al risarcimento. Pertanto, qualora la prescrizione del reato sia uguale o più breve di quella fissata per il diritto al risarcimento, resta inoperante la norma indicata, ed il diritto medesimo è soggetto alla prescrizione fissata dai primi due commi dell'art. 2947 c.c., con decorrenza dal giorno del fatto. (Cass. n. 11775/13).

● La vicenda ablatoria relativa alla detenzione abusiva nel tempo, senza alcun titolo, di un fondo

altrui, non essendo ravvisabile in capo alla P.A. alcuna funzione amministrativa, configura un illecito di natura permanente, che cessa soltanto con la restituzione dell'immobile al proprietario o con la rinuncia di costui a richiederla. Ne consegue che l'illiceità permanente, oltre a legittimare la richiesta di restituzione del bene, impedisce la decorrenza del termine prescrizione, di cui all'art. 2947 c.c., dell'azione di risarcimento che il privato ritenga di proporre, abdicando - come avvenuto nella specie, espressamente - alla proprietà. (Cass. n. 1787/13).

● Quando l'illiceità della vicenda espropriativa sia incontestata, come nel caso di occupazione acquisitiva (cosiddetta accessione invertita), l'interesse a dimostrare l'applicabilità di un regime di prescrizione più favorevole è insito nella eccezione di prescrizione, la quale grava non sul privato che subisce l'occupazione di un bene di sua proprietà, ma - per il principio di vicinanza della prova - sull'Amministrazione, che è nella condizione di dimostrare più agevolmente l'esistenza e l'efficacia della dichiarazione di pubblica utilità su cui si fonda l'eccezione. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza di merito, la quale aveva rigettato la domanda per prescrizione dell'azionato diritto al risarcimento dei danni, escludendo una fattispecie di occupazione usurpativa e ritenendo che l'indagine sulla presenza dei termini per il compimento dei lavori e dell'espropriazione, di cui all'art. 13 l. 25 giugno 1865 n. 2359, non dovesse riguardare il decreto prefettizio di occupazione di urgenza, ma la dichiarazione di pubblica utilità implicita nell'approvazione del progetto dell'opera). (Cass. n. 5025/13).

R.D. 19 ottobre 1930, n. 1398. Approvazione del testo definitivo del Codice penale (Suppl. alla *Gazzetta Ufficiale* n. 251 del 26 ottobre 1930).

(Estratto)

LIBRO I

DEI REATI IN GENERALE

TITOLO III

DEL REATO

CAPO I

DEL REATO

CONSUMATO E TENTATO

40. Rapporto di causalità. – Nessuno può essere punito per un fatto preveduto dalla legge come reato, se l'evento dannoso o pericoloso, da cui dipende la esistenza del reato, non è conseguenza della sua azione od omissione.

Non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo.

● In tema di causalità nei reati omissivi impropri, può pervenirsi al giudizio di responsabilità solo quando, all'esito del ragionamento probatorio, che abbia escluso l'interferenza di fattori alternativi, risulti giustificata e "processualmente certa" la conclusione che la condotta omissiva dell'imputato è stata condizione necessaria dell'evento lesivo con "alto o elevato grado di credibilità razionale" o "probabilità logica". (Cass. n. 27781/13)

● Il nesso causale, anche nel giudizio ipotetico e controfattuale, va rigorosamente provato (cassata con rinvio la sentenza di condanna per omicidio colposo di un medico che aveva ommesso di disporre il parto cesareo in tempo utile). (Cass. n. 23339/13)

● Se la sintomatologia è riconducibile ad una patologia degenerativa preesistente l'intervento chirurgico, deve escludersi il nesso eziologico tra l'omessa diagnosi circa la presenza di un corpo estraneo dimenticato nella lesione chirurgica e l'evento delle lesioni colpose. (Cass. n. 29886/13)

● In tema di concorso mediante omissione nel reato commissivo in presenza dell'obbligo giuridico di impedire l'evento, la responsabilità penale per ommesso impedimento dell'evento può qualificarsi anche per il solo dolo eventuale, a

condizione che sussista, e sia percepibile dal soggetto, la presenza di segnali perspicui e peculiari dell'evento illecito caratterizzati da un elevato grado di anormalità. I segnali perspicui non possono che riguardare lo specifico evento che si intende porre a carico del garante omissivo, essi devono essere stati percepiti ed assunti nel loro reale significato dal soggetto di cui trattasi; una condizione di dubbio circa la loro significatività non è di per sé in compatibile con l'accettazione dell'evento. (La Cassazione ha precisato che non può farsi a meno di rifiutare concetti quali "prevedibilità" o "conoscibilità", che rimandano alla struttura della colpa, ed accordare preferenza alla reale e concreta "previsione" di verificazione dell'evento che, in quanto in itinere, si è ancora in condizioni ed in dovere di impedire. Dunque non è sufficiente che siano "oggettivamente" rinvenibili quei "segnali perspicui e peculiari in relazione all'evento illecito", aventi un grado di anormalità - non in senso assoluto ma in relazione al soggetto garante di cui trattasi - essendo comunque necessario dare dimostrazione che quei segnali siano stati colti nel loro compiuto significato descrittivo dal garante in questione). (annullata, con rinvio, la sentenza di condanna nei confronti di un primario per i reati commessi da un medico e dagli infermieri in un reparto psichiatrico). (Cass. n. 36399/13)

● L'obbligo di protezione che grava sugli operatori di una struttura sanitaria, medici e paramedici, nei confronti del paziente non può ritenersi limitato al rischio sanitario, cioè a dire agli ambiti connessi alla prestazione richiesta, giacché la necessità di garantire adeguata tutela al bene salute, in riferimento ai principi solidaristici espressi dagli art. 2 e 32 cost., implica che gli obblighi protettivi si estendano alle attività accessorie, che derivano dal rapporto di ospitalità, avuto riguardo alle concrete circostanze del caso. (Nella specie, in cui era stata ravvisata la responsabilità penale per il decesso, a seguito di incendio, di alcuni pazienti ricoverati in struttura psichiatrica, la Corte ha ritenuto che, rispetto all'ipotizzata responsabilità per il reato di omicidio colposo a carico di alcuni infermieri, correttamente era stato affermato che gli obblighi protettivi fondanti la posizione di garanzia comprendevano doveri di vigilanza e controllo, anche rispetto ai comportamenti incauti e pericolosi che gli stessi pazienti potevano porre in essere, come

il fumare all'interno delle camere o di usare in maniera inappropriata oggetti e arredi). (Cass.n 23944/13)

41. Concorso di cause. – Il concorso di cause preesistenti o simultanee o sopravvenute, anche se indipendenti dall'azione od omissione del colpevole, non esclude il rapporto di causalità fra l'azione od omissione e l'evento (62, n. 5, 110, 113).

Le cause sopravvenute escludono il rapporto di causalità quando sono state da sole sufficienti a determinare l'evento. In tal caso, se l'azione od omissione precedentemente commessa costituisce per sé un reato, si applica la pena per questo stabilita.

Le disposizioni precedenti si applicano anche quando la causa preesistente o simultanea o sopravvenuta consiste nel fatto illecito altrui.

● Perché possa parlarsi di causa sopravvenuta idonea a escludere il rapporto di causalità si deve trattare di un percorso causale ricollegato all'azione (o omissione) dell'agente ma completamente atipico, di carattere assolutamente anomalo ed eccezionale; di un evento che non si verifica se non in casi del tutto imprevedibili a seguito della causa presupposta (cassata, nella specie, la sentenza di assoluzione emessa nei confronti dell'imputato accusato di aver cagionato un incendio, avendo realizzato una canna fumaria priva dei richiesti requisiti di isolamento termico che, a contatto con materiali infiammabili, aveva generato l'incendio; secondo i giudici di merito, l'evento dannoso era riconducibile all'improvvido intervento di altro soggetto che, successivamente, aveva costruito attorno alla canna fumaria una "gabbia" in muratura, la quale aveva prodotto un surriscaldamento da cui era scaturito l'incendio. La Corte ha cassato tale decisione, atteso che la sentenza impugnata aveva ritenuto sufficiente un contributo causale successivo per escludere la rilevanza causale della precedente condotta colposa). (Cass. n. 28960/13)

42. Responsabilità per dolo o per colpa o per delitto preterintenzionale. Responsabilità obiettiva.

– Nessuno può essere punito per una azione od omissione preveduta dalla legge come reato, se non l'ha commessa con coscienza e volontà.

Nessuno può essere punito per un fatto preveduto dalla legge come delitto, se non l'ha commesso con dolo, salvo i casi di delitto preterintenzionale o colposo espressamente previsti dalla legge (27 Cost.).

La legge determina i casi nei quali l'evento è posto altrimenti a carico dell'agente come conseguenza della sua azione od omissione.

Nelle contravvenzioni ciascuno risponde della propria azione od omissione cosciente e volontaria, sia essa dolosa o colposa.

● La struttura della contravvenzione di denegazione abusiva di armi o munizioni, prevista dall'art. 697 c.p., è compatibile anche con una condotta colposa, giacché è possibile che l'omessa denuncia punita dalla norma incriminatrice si colleghi sul piano soggettivo ad un atteggiamento colpevolmente negligente dell'agente. (Cass. n. 13355/13)

● Nel reato contravvenzionale l'imputato deve dimostrare di aver fatto tutto il possibile per osservare la norma violata senza che ciò integri alcuna inversione dell'onere della prova, a lui spettando provare il contenuto dell'eccezione difensiva rispetto alla prova della colpa fornita dall'accusa. (Nella specie la Corte ha ritenuto corretta la condanna dell'imputato che, accusato di aver trasportato a bordo di un'autovettura non di sua proprietà un coltello a serramanico, non avesse dimostrato di aver compiuto quanto era nelle sue possibilità per osservare la norma violata, giacché l'arma bianca era collocata nel vano porta oggetti posto al suo fianco e, dunque, ben visibile e prontamente utilizzabile). (Cass. n. 13365/13)

43. Elemento psicologico del reato. – Il delitto:

è doloso, o secondo l'intenzione, quando l'evento dannoso o pericoloso, che è il risultato dell'azione od omissione e da cui la legge fa dipendere l'esistenza del delitto, è dall'agente preveduto e voluto come conseguenza della propria azione od omissione;

è preterintenzionale, o oltre la intenzione, quando dall'azione od omissione deriva un evento dannoso o pericoloso più grave di quello voluto dall'agente (584);

è colposo, o contro l'intenzione, quando l'evento, anche se preveduto, non è voluto dall'agente e si verifica a causa di negligenza o imprudenza o imperizia, ovvero per inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline (259, 326², 335, 350, 355³, 387, 391², 449, 450, 451, 500², 527², 589, 590).

La distinzione tra reato doloso e reato colposo, stabilita da questo articolo per i delitti, si applica altresì alle contravvenzioni, ogni qualvolta per queste la legge penale faccia dipendere da tale distinzione un qualsiasi effetto giuridico (99 n. 1, 101, 104, 133 n. 3).

● Si ravvisa dolo eventuale quando l'agente, ponendo in essere una condotta diretta ad altri scopi, si rappresenta la concreta possibilità del verificarsi di ulteriori conseguenze della propria azione e, nonostante ciò, agisce accettando il rischio di cagionarle (nella specie, la Corte ha confermato la condanna nei confronti dell'imputato che aveva chiuso in un divano letto la vittima, ubriaca e incapace di tirarsi fuori, la quale era improvvisamente impallidita e divenuta incosciente. Dopo, l'uomo aveva chiamato i soccorsi

ed era andato via, informando un amico comune dello stato di malessere in cui versava la donna, deceduta poi per soffocamento. L'imputato, pur non mirando a un evento mortale come proprio obiettivo intenzionale, ha tuttavia previsto come probabile la verifica di un tale evento lesivo, accettandone, con l'agire, il rischio della sua verifica. (Cass. n. 24217/13)

● In occasione di un sinistro stradale con esito mortale, l'alterazione psicofisica del responsabile dovuta all'assunzione di sostanze stupefacenti non vale a trasformare la colpa cosciente in dolo eventuale. (Cass. n. 20465/13)

● Per la ravvisabilità del reato di diffamazione è sufficiente il dolo generico, che può anche assumere la forma del dolo eventuale (nella specie, la Corte ha ritenuto che attribuire a una persona una condanna, assolutamente inesistente, per concussione è elemento sufficiente per condannare il giornalista per diffamazione). (Cass. n. 27787/13)

● Il medico che partecipi alla visita collegiale non può essere esonerato da responsabilità ove ometta di differenziare la propria posizione, rendendo palesi i motivi che lo inducano a dissentire dalla decisione presa dal direttore del reparto di dimettere il paziente. (Fattispecie in cui è stata ritenuta la responsabilità del chirurgo per il decesso del paziente che, nonostante presentasse sindrome dolorosa, veniva prematuramente dimesso senza aver eseguito le opportune indagini diagnostiche). (Cass. n. 26966/13)

49. Reato supposto erroneamente e reato impossibile. – Non è punibile chi commette un fatto non costituente reato, nella supposizione erronea che esso costituisca reato.

La punibilità è altresì esclusa quando, per la inidoneità dell'azione o per l'inesistenza dell'oggetto di essa, è impossibile l'evento dannoso o pericoloso (56).

Nei casi preveduti dalle disposizioni precedenti, se concorrono nel fatto gli elementi costitutivi di un reato diverso, si applica la pena stabilita per il reato effettivamente commesso.

Nel caso indicato nel primo capoverso il giudice può ordinare che l'imputato prosciolto sia sottoposto a misura di sicurezza (229).

● In tema di falso grossolano, ai fini dell'esclusione della punibilità per inidoneità dell'azione ai sensi dell'art. 49 c.p., occorre che appaia in maniera evidente la falsificazione dell'atto e non solo la sua modificazione grafica. Pertanto, le abrasioni e le scritturazioni sovrapposte a precedenti annotazioni non possono considerarsi, di per sé e senz'altro, un indice di falsità talmente evidente da impedire la stessa eventualità di un inganno alla pubblica fede, giacché esse possono essere o apparire una correzione irregolare, ma non delit-

tuosa, di un errore materiale compiuto durante la formazione del documento alterato dal suo stesso autore (confermata la condanna nei confronti di un medico per la falsificazione materiale di varie centinaia di impegnative di prestazioni sanitarie, emesse dai medici curanti di altrettanti pazienti). (Cass. n. 32769/13)

51. Esercizio di un diritto o adempimento di un dovere. – L'esercizio di un diritto o l'adempimento di un dovere imposto da una norma giuridica o da un ordine legittimo della pubblica Autorità, esclude la punibilità.

Se un fatto costituente reato è commesso per ordine dell'Autorità, del reato risponde sempre il pubblico ufficiale (357) che ha dato l'ordine.

Risponde del reato altresì chi ha eseguito l'ordine, salvo che, per errore di fatto (47, 59³), abbia ritenuto di obbedire a un ordine legittimo.

Non è punibile chi esegue l'ordine illegittimo, quando la legge non gli consente alcun sindacato sulla legittimità dell'ordine (55).

● Deve escludersi l'ipotesi di diffamazione quando un cittadino, in un esposto all'autorità, attribuisca ad altri fatti illeciti od anche immorali, al solo fine di giustificare la richiesta d'intervento dell'autorità stessa, nel caso in cui tale intervento sia ammesso dalla legge; l'evento lesivo, in questo caso, non è suscettibile di persecuzione penale ricorrendola generale causa di giustificazione di cui all'art. 51 c.p., sub specie dell'esercizio di un diritto di critica, costituzionalmente tutelato dall'art. 21 Cost., da ritenersi prevalente rispetto al bene della dignità personale, pure tutelato dalla Costituzione agli artt. 2 e 3, considerato che senza la libertà di espressione e di critica la dialettica democratica non può realizzarsi (confermata l'assoluzione per gli imputati che avevano inviato una lettera al sindaco pro-tempore del comune, con la quale, esponendo presunte irregolarità edilizie poste in essere da un architetto loro vicino di casa, affermavano che questi autocertificava titoli e proprietà irregolari). (Cass. n. 29379/13)

52. Difesa legittima. – Non è punibile chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto dalla necessità di difendere un diritto proprio od altrui contro il pericolo attuale di una offesa ingiusta, sempre che la difesa sia proporzionata all'offesa (55, 59; 2044 c.c.; 42 c.p.m.p.).

Nei casi previsti dall'articolo 614, primo e secondo comma, sussiste il rapporto di proporzione di cui al primo comma del presente articolo se taluno legittimamente presente in uno dei luoghi ivi indicati usa un'arma legittimamente detenuta o altro mezzo idoneo al fine di difendere:

a) la propria o altrui incolumità;

b) i beni propri o altrui, quando non vi è desistenza e vi è pericolo d'aggressione.

La disposizione di cui al secondo comma si applica anche nel caso in cui il fatto sia avvenuto all'interno di ogni altro luogo ove venga esercitata un'attività commerciale, professionale o imprenditoriale.

● Non può essere invocata la legittima difesa quando le circostanze del fatto - la presenza di una sentinella della gang avversaria lungo la via e il possesso di una pistola nelle mani dell'aggressore ormai in fuga - non sostanziano l'immediata concretezza di un pericolo attuale ai beni offendibili - nel caso, l'incolumità di un compagno della medesima gang, ormai lasciato a terra seppur sanguinolento dall'aggressore -. L'attualità del pericolo si verifica quando o l'azione offensiva è ancora in atto, e la difesa sia funzionale ad evitare l'ulteriore pregiudizio al bene offeso, oppure quando l'azione offensiva possieda i caratteri della imminenza, da intendersi in senso temporale e quantitativo. Quando, ossia, l'azione offensiva sta per giungere alla lesione del bene, tal che nessuna reazione contraria può essere posta in atto, che non ponendo in essere altro comportamento lesivo avverso l'aggressore. (Cass. n. 29481/13)

● La legittima difesa esige che il fatto sia commesso per la necessità di difendere un diritto proprio od altrui contro il pericolo attuale di un'offesa ingiusta (esclusa, nella specie, la sussistenza della causa di giustificazione, atteso che la parte offesa, pur protestando per il torto subito, essendo stato scavalcato nella fila che si era creata in un impianto caseario, per le condizioni fisiche e l'età non era in grado di arrecare alcun danno all'imputato, molto più prestante di lui). (Cass. n. 26595/13)

● La legittima difesa putativa postula i medesimi presupposti di quella reale, con la sola differenza che nella prima la situazione di pericolo non sussiste obiettivamente ma è supposta dall'agente sulla base di un errore scusabile nell'apprezzamento dei fatti, determinato da una situazione oggettiva atta a far sorgere nel soggetto la convinzione di trovarsi in presenza del pericolo attuale di un'offesa ingiusta; sicché, in mancanza di dati di fatto concreti, l'esimente putativa non può ricondursi ad un criterio di carattere meramente soggettivo identificato dal solo timore o dal solo stato d'animo dell'agente (esclusa, nella specie, la discriminante de quo in capo al barista che aveva continuato a somministrare bevande alcoliche ad un cliente già evidentemente ubriaco per il timore di eventuali ritorsioni da parte del cliente stesso). (Cass. n. 22015/13)

56. Delitto tentato. - Chi compie atti idonei, diretti in modo non equivoco a commettere un delitto, ri-

sponde di delitto tentato, se l'azione non si compie o l'evento non si verifica (49).

Il colpevole di delitto tentato è punito: con la reclusione da ventiquattro a trenta anni, se dalla legge è stabilita per il delitto la pena di morte; con la reclusione non inferiore a dodici anni, se la pena stabilita è l'ergastolo; e, negli altri casi, con la pena stabilita per il delitto, diminuita da un terzo a due terzi.

Se il colpevole volontariamente desiste dall'azione, soggiace soltanto alla pena per gli atti compiuti, qualora questi costituiscano per sé un reato diverso.

Se volontariamente impedisce l'evento, soggiace alla pena stabilita per il delitto tentato, diminuita da un terzo alla metà.

● Integra l'ipotesi di tentativo di sequestro di persona la condotta dell'imputato che solleva da terra una bambina di tre anni e la priva della libertà di movimento per uno o due minuti, fino all'intervento della madre che sottrae la piccola dalle braccia dell'imputato; non può, infatti, sostenersi che non vi sia stata coercizione fisica, anche per la mancanza di resistenza o di manifestazione di un dissenso (per esempio, attraverso il pianto) da parte della bambina, poiché è evidente che la piccola viene posta nell'assoluta impossibilità di muoversi secondo una propria libera scelta, ove si consideri che è senz'altro connotata alla tenerissima età una limitata capacità sia di opporsi alla violenza, sia di recuperare la propria libertà di movimento. (Cass. n. 32472/13)

CAPO II

DELLE CIRCOSTANZE DEL REATO

61. Circostanze aggravanti comuni. - Aggravano il reato, quando non ne sono elementi costitutivi o circostanze aggravanti speciali, le circostanze seguenti (70, 111, 112, 113², 118, 576, 577, 578³, 579², 592³):

- 1) l'aver agito per motivi abietti o futili;
- 2) l'aver commesso il reato per eseguirne od occultarne un altro, ovvero per conseguire o assicurare a sé o ad altri il prodotto o il profitto o il prezzo ovvero la impunità di un altro reato (170³);
- 3) l'aver, nei delitti colposi (43), agito nonostante la previsione dell'evento;
- 4) l'aver adoperato sevizie, o l'aver agito con crudeltà verso le persone;
- 5) l'aver profittato di circostanze di tempo, di luogo o di persona, anche in riferimento all'età, tali da ostacolare la pubblica o privata difesa (1¹);
- 6) l'aver il colpevole commesso il reato durante il tempo, in cui si è sottratto volontariamente alla esecuzione di un mandato o di un ordine di arresto o di cattura o di carcerazione, spedito per un precedente reato (576²; 296 c.p.p.);
- 7) l'aver, nei delitti contro il patrimonio (624 ss.; 1135 ss. c.n.), o che comunque offendono il patrimo-

nio, ovvero nei delitti determinati da motivi di lucro, cagionato alla persona offesa dal reato un danno patrimoniale di rilevante gravità;

8) l'aver aggravato o tentato di aggravare le conseguenze del delitto commesso;

9) l'aver commesso il fatto con abuso dei poteri, o con violazione dei doveri inerenti a una pubblica funzione o a un pubblico servizio, ovvero alla qualità di ministro di un culto;

10) l'aver commesso il fatto contro un pubblico ufficiale (357) o una persona incaricata di un pubblico servizio (358), o rivestita della qualità di ministro del culto cattolico o di un culto ammesso nello Stato, ovvero contro un agente diplomatico o consolare di uno Stato estero, nell'atto o a causa dell'adempimento delle funzioni o del servizio;

11) l'aver commesso il fatto con abuso di autorità o di relazioni domestiche, ovvero con abuso di relazioni d'ufficio, di prestazione di opera, di coabitazione, o di ospitalità;

11 bis) l'aver il colpevole commesso il fatto mentre si trova illegalmente sul territorio nazionale ⁽²⁾ ⁽³⁾;

11 ter) l'aver commesso un delitto contro la persona ai danni di un soggetto minore all'interno o nelle adiacenze di istituti di istruzione o di formazione ⁽⁴⁾.

11 quater) l'aver il colpevole commesso un delitto non colposo durante il periodo in cui era ammesso ad una misura alternativa alla detenzione in carcere ⁽⁵⁾.

11 quinquies) l'aver, nei delitti non colposi contro la vita e l'incolumità individuale, contro la libertà personale nonché nel delitto di cui all'articolo 572, commesso il fatto in presenza o in danno di un minore di anni diciotto ovvero in danno di persona in stato di gravidanza ⁽⁶⁾.

⁽¹⁾ Questo numero è stato così sostituito dall'art. 1, comma 7, della L. 15 luglio 2009, n. 94.

⁽²⁾ Questo numero è stato aggiunto dall'art. 1, comma 1, lett. f), del D.L. 23 maggio 2008, n. 92, convertito, con modificazioni, nella L. 24 luglio 2008, n. 125.

⁽³⁾ La Corte costituzionale, con sentenza n. 249 dell'8 luglio 2010, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di questo numero.

⁽⁴⁾ Questo numero è stato aggiunto dall'art. 3, comma 20, della L. 15 luglio 2009, n. 94.

⁽⁵⁾ Questo numero è stato aggiunto dall'art. 3 della L. 26 novembre 2010, n. 199.

⁽⁶⁾ Questo numero è stato aggiunto dall'art. 1, comma 1, del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119.

62. Circostanze attenuanti comuni. – Attenuano il reato, quando non ne sono elementi costitutivi o circostanze attenuanti speciali (63³), le circostanze seguenti:

1) l'aver agito per motivi di particolare valore morale o sociale;

2) l'aver reagito in stato di ira, determinato da un fatto ingiusto altrui (599);

3) l'aver agito per suggestione di una folla in tumulto, quando non si tratta di riunioni o assembramenti vietati dalla legge o dall'Autorità, e il colpevole non è delinquente o contravventore abituale (102-104) o professionale (105), o delinquente per tendenza (108);

4) l'aver, nei delitti contro il patrimonio (624 ss., 1135 ss. c.n.), o che comunque offendono il patrimonio, cagionato alla persona offesa dal reato un danno patrimoniale di speciale tenuità, ovvero, nei delitti determinati da motivi di lucro, l'aver agito per conseguire o l'aver comunque conseguito un lucro di speciale tenuità, quando anche l'evento dannoso o pericoloso sia di speciale tenuità;

5) l'essere concorso a determinare l'evento, insieme con l'azione o l'omissione del colpevole, il fatto doloso della persona offesa;

6) l'aver, prima del giudizio, riparato interamente il danno, mediante il risarcimento di esso, e, quando sia possibile, mediante le restituzioni (185); o l'essersi, prima del giudizio e fuori del caso preveduto nell'ultimo capoverso dell'articolo 56, adoperato spontaneamente ed efficacemente per elidere o attenuare le conseguenze dannose o pericolose del reato.

● Con riferimento all'attenuante di cui all'art. 62, n. 3, c.p., occorre tenere presente che per folla in tumulto si deve intendere una riunione imponente e disordinata di individui che, per un concorso di emozioni, reagiscono in modo violento. (Cass. n. 30540/13)

● Nei reati contro il patrimonio, la circostanza attenuante comune del danno di speciale tenuità, di cui al n. 4 dell'art. 62 c.p., può applicarsi anche al delitto tentato, sempre che la sussistenza della attenuante in questione sia desumibile con certezza dalle modalità del fatto, in base a un preciso giudizio ipotetico che, stimando il danno patrimoniale che sarebbe stato causato alla persona offesa, se il delitto di furto fosse stato portato a compimento, si concluda nel senso che il danno cagionato sia di rilevanza minima. (Sezioni Unite 28243/13)

62 bis. Circostanze attenuanti generiche. – Il giudice, indipendentemente dalle circostanze previste nell'articolo 62, può prendere in considerazione altre circostanze diverse, qualora le ritenga tali da giustificare una diminuzione della pena. Esse sono considerate in ogni caso, ai fini dell'applicazione di questo capo, come una sola circostanza, la quale può anche concorrere con una o più delle circostanze indicate nel predetto articolo 62.

Ai fini dell'applicazione del primo comma non si tiene conto dei criteri di cui all'articolo 133, primo comma, numero 3), e secondo comma, nei casi previsti dall'articolo 99, quarto comma, in relazione ai delitti previsti dall'articolo 407, comma 2, lettera a), del codice di procedura penale, nel caso in cui siano puniti

con la pena della reclusione non inferiore nel minimo a cinque anni.

In ogni caso, l'assenza di precedenti condanne per altri reati a carico del condannato non può essere, per ciò solo, posta a fondamento della concessione delle circostanze di cui al primo comma.

● La sussistenza delle circostanze attenuanti generiche a favore dell'imputato non può essere riconosciuta sul solo presupposto dello stato di incensuratezza dello stesso, in violazione dell'espresso disposto dell'art. 62-bis c.p., ai sensi del quale l'assenza di precedenti condanne per altri reati a carico del condannato non può essere, per ciò solo, posta a fondamento della concessione delle circostanze attenuanti generiche. (Cass. n. 28810/13)

CAPO III DEL CONCORSO DI REATI

81. Concorso formale. Reato continuato. – È punito con la pena che dovrebbe infliggersi per la violazione più grave aumentata fino al triplo chi con una sola azione od omissione viola diverse disposizioni di legge ovvero commette più violazioni della medesima disposizione di legge (att. c.p.p. 137²).

Alla stessa pena soggiace chi con più azioni od omissioni, esecutive di un medesimo disegno criminoso, commette anche in tempi diversi più violazioni della stessa o di diverse disposizioni di legge (att. c.p.p. 137²).

Nei casi preveduti da quest'articolo, la pena non può essere superiore a quella che sarebbe applicabile a norma degli articoli precedenti.

Fermi restando i limiti indicati al terzo comma, se i reati in concorso formale o in continuazione con quello più grave sono commessi da soggetti ai quali sia stata applicata la recidiva prevista dall'attuale 99, quarto comma, l'aumento della quantità di pena non può essere comunque inferiore ad un terzo della pena stabilita per il reato più grave.

● In tema di reato continuato, la violazione più grave va individuata in astratto in base alla pena edittale prevista per il reato ritenuto dal giudice in rapporto alle singole circostanze in cui la fattispecie si è manifestata e all'eventuale giudizio di comparazione fra di esse. (**Sezioni unite** n. 25939/13)

TITOLO IV DEL REO E DELLA PERSONA OFFESA DAL REATO

CAPO III DEL CONCORSO DI PERSONE NEL REATO

110. Pena per coloro che concorrono nel reato. – Quando più persone concorrono nel medesimo reato,

ciascuna di esse soggiace alla pena per questo stabilita, salve le disposizioni degli articoli seguenti.

● Sussiste l'ipotesi di concorso esterno in associazione mafiosa allorchè emerga l'esistenza di un rapporto di consapevole e volontaria collaborazione dell'imputato con l'organizzazione mafiosa denominata "cosa nostra", attraverso un'attività di illecita interferenza nell'aggiudicazione degli appalti pubblici, con reciproco vantaggio costituito, per l'imputato, dal conseguimento di commesse, e per il consorzio criminoso dal rafforzamento della propria capacità di influenza nello specifico settore imprenditoriale, con possibilità di indirizzarne le risorse al proprio interno, e dunque di accrescere, in definitiva, le proprie risorse economiche (Cass. n. 30346/13).

● Concorre nel delitto di scambio elettorale politico-mafioso, di cui all'art. 416 ter cod. pen. ed è sanzionato ex art. 110 cod. pen. il soggetto che, in cambio della erogazione di denaro o di ogni altro bene traducibile in un valore di scambio immediatamente qualificabile in termini economici, prometta ad un candidato, in occasione di consultazioni elettorali, di procurare voti in suo favore, attraverso la forza di intimidazione del vincolo associativo tipico delle organizzazioni a delinquere di stampo mafioso e della condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva, di cui all'art. 416 bis cod. pen. (Cass. n. 23005/13)

● Integra la fattispecie di concorso esterno in associazione mafiosa la promessa di un esponente politico di favorire, in cambio del sostegno elettorale, il sodalizio nei futuri rapporti con la pubblica amministrazione (Cass. n. 8531/13)

● L'azione tipica della concussione, fattispecie appartenente alla categoria dei reati propri esclusivi o di mano propria del pubblico agente, può essere posta in essere anche dal concorrente privo della qualifica soggettiva, a condizione che costui, in accordo con il titolare della posizione pubblica, tenga una condotta che contribuisca a creare nel soggetto passivo quello stato di costrizione o di soggezione funzionale ad un atto di disposizione patrimoniale, purchè la vittima sia consapevole che l'utilità sia richiesta e voluta dal pubblico ufficiale. (Nella specie, la Corte ha annullato una sentenza di condanna per concussione di un sindaco, svolgente attività professionale di progettista, cui un imprenditore si era rivolto, su consiglio di un proprio consulente di fiducia, affidandogli un incarico professionale per cercare, in tal modo, di ottenere lo sblocco di una pratica edilizia, sul presupposto che non vi fossero elementi a conferma dell'accordo fra il consulente ed il pubblico ufficiale) (Cass. n. 21192/13)

TITOLO V
DELLA MODIFICAZIONE, APPLICAZIONE
ED ESECUZIONE DELLA PENA

CAPO II
DELLA ESECUZIONE DELLA PENA

146. Rinvio obbligatorio dell'esecuzione della pena. – L'esecuzione di una pena, che non sia pecuniaria, è differita (684 c.p.p.):

- 1) se deve aver luogo nei confronti di donna incinta;
- 2) se deve aver luogo nei confronti di madre di infante di età inferiore ad anni uno;
- 3) se deve aver luogo nei confronti di persona affetta da AIDS conclamata o da grave deficienza immunitaria accertate ai sensi dell'articolo 286 *bis*, comma 2, del codice di procedura penale, ovvero da altra malattia particolarmente grave per effetto della quale le sue condizioni di salute risultano incompatibili con lo stato di detenzione, quando la persona si trova in una fase della malattia così avanzata da non rispondere più, secondo le certificazioni del servizio sanitario penitenziario o esterno, ai trattamenti disponibili e alle terapie curative.

Nei casi previsti dai numeri 1) e 2) del primo comma il differimento non opera o, se concesso, è revocato se la gravidanza si interrompe, se la madre è dichiarata decaduta dalla potestà sul figlio ai sensi dell'articolo 330 del codice civile, il figlio muore viene abbandonato ovvero affidato ad altri, sempreché l'interruzione di gravidanza o il parto siano avvenuti da oltre due mesi (684 c.p.p.).

● In tema di differimento dell'esecuzione di pena, la disciplina dettata dall'art. 146 c.p. diretta a tutelare il rapporto del figlio con la madre si giustifica solo con riferimento alla situazione concreta ed effettiva in cui la madre e il figlio si trovano, cosicché la veste giuridica eventualmente assunta da tale situazione fattuale è irrilevante. (Cass. n. 21367/13)

TITOLO VIII
DELLE MISURE AMMINISTRATIVE
DI SICUREZZA

CAPO I
DELLE MISURE
DI SICUREZZA PERSONALI

SEZIONE I
DISPOSIZIONI GENERALI

200. Applicabilità delle misure di sicurezza rispetto al tempo, al territorio e alle persone. – Le misure di sicurezza sono regolate dalla legge in vigore al tempo della loro applicazione.

Se la legge del tempo in cui deve eseguirsi la misura di sicurezza è diversa, si applica la legge in vigore al tempo della esecuzione.

Le misure di sicurezza si applicano anche agli stranieri, che si trovano nel territorio dello Stato (4, 312).

Tuttavia l'applicazione di misure di sicurezza allo straniero non impedisce l'espulsione di lui dal territorio dello Stato, a norma delle leggi di pubblica sicurezza (235).

● La confisca per equivalente, introdotta per i reati tributari dall'art. 1, comma 143, l. n. 244 del 2007 ha natura eminentemente sanzionatoria e, quindi, non essendo estensibile ad essa la regola dettata per le misure di sicurezza dall'art. 200 cod. pen., non si applica ai reati commessi anteriormente all'entrata in vigore della legge citata. (Cass. **Sezioni Unite** n.18374/13).

LIBRO II
DEI DELITTI IN PARTICOLARE

TITOLO I
DEI DELITTI CONTRO
LA PERSONALITÀ DELLO STATO

CAPO I
DEI DELITTI
CONTRO LA PERSONALITÀ
INTERNAZIONALE DELLO STATO

260. Introduzione clandestina in luoghi militari e possesso ingiustificato di mezzi di spionaggio. – È punito con la reclusione da uno a cinque anni chiunque:

- 1) si introduce clandestinamente o con inganno in luoghi o zone di terra, di acqua o di aria, in cui è vietato l'accesso nell'interesse militare dello Stato (682);
- 2) è colto, in tali luoghi o zone, o in loro prossimità, in possesso ingiustificato di mezzi idonei a commettere alcuno dei delitti preveduti dagli articoli 256, 257 e 258;
- 3) è colto in possesso ingiustificato di documenti o di qualsiasi altra cosa atta a fornire le notizie indicate nell'articolo 256.

Se alcuno dei fatti preveduti dai numeri precedenti è commesso in tempo di guerra (310), la pena è della reclusione da tre a dieci anni (7, n. 1, 8, 302 ss., 311, 312, 363, 682; 1102 c.n.).

Le disposizioni del presente articolo si applicano, altresì, agli immobili adibiti a sedi di ufficio o di reparto o a deposito di materiali dell'Amministrazione della pubblica sicurezza, l'accesso ai quali sia vietato per ragioni di sicurezza pubblica (1).

(1) Questo comma è stato aggiunto dall'art. 7, comma 3 bis, del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119.

TITOLO II
DEI DELITTI CONTRO
LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

CAPO I
DEI DELITTI
DEI PUBBLICI UFFICIALI CONTRO
LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

314. Peculato. – Il pubblico ufficiale (357) o l'incaricato di un pubblico servizio (358), che, avendo per ragione del suo ufficio o servizio il possesso o comunque la disponibilità di denaro o di altra cosa mobile altrui, se ne appropria, è punito con la reclusione da quattro a dieci anni (317 *bis*, 323 *bis*).

Si applica la pena della reclusione da sei mesi a tre anni quando il colpevole ha agito al solo scopo di fare uso momentaneo della cosa, e questa, dopo l'uso momentaneo, è stata immediatamente restituita (317 *bis*, 323 *bis*).

● In tema di peculato, la condotta del pubblico ufficiale o dell'incaricato di un pubblico servizio che utilizzi il telefono d'ufficio per fini personali al di fuori dei casi d'urgenza o di specifiche e legittime autorizzazioni, integra il reato di peculato d'uso di cui all'art. 314 comma 2 c.p. se produce un danno apprezzabile al patrimonio della P.A. o di terzi, ovvero una lesione concreta alla funzionalità dell'ufficio, mentre deve ritenersi penalmente irrilevante se non presenta conseguenze economicamente e funzionalmente significative (La Cassazione ha affermato che la condotta, infatti, non realizzerebbe un'appropriazione degli impulsi elettronici (gli "scatti"), ma un'interversione momentanea del possesso (seguita da restituzione immediata) dell'apparecchio per la quale non sarebbe necessaria la fuoriuscita della cosa dalla sfera di disponibilità e controllo del proprietario, essendo sufficiente che l'agente si comporti nei confronti della cosa medesima, sia pure in modo oggettivamente e soggettivamente provvisorio, uti dominus, realizzando finalità estranee agli interessi del proprietario) (**Sezioni Unite** n. 19054/13)

● La condotta del pubblico agente che, utilizzando illegittimamente per fini personali il telefono assegnatogli per ragioni di ufficio, produce un apprezzabile danno al patrimonio della pubblica amministrazione o di terzi o una concreta lesione alla funzionalità dell'ufficio, è sussumibile nel delitto di peculato d'uso di cui all'art. 314 c.p., comma 2. Tale principio vale anche per l'illegittimo utilizzo della connessione internet (Cass. n. 34524/13)

317. Concussione. – Il pubblico ufficiale (357) che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, costringe taluno a dare o a promettere indebitamente, a lui o a

un terzo, denaro o altra utilità è punito con la reclusione da sei a dodici anni (317 *bis*, 323 *bis*).

● Ai fini della individuazione degli elementi differenziali tra i reati di corruzione e di concussione, occorre avere riguardo al rapporto tra le volontà dei soggetti, che nella corruzione è paritario ed implica la libera convergenza delle medesime verso la realizzazione di un comune obiettivo illecito, mentre nella concussione è caratterizzato dalla presenza di una volontà costrittiva o induttiva del pubblico ufficiale, condizionante la libera formazione di quella del privato, il quale si determina alla dazione, ovvero alla promessa, soggiacendo all'ingiusta pretesa del primo solo per evitare un pregiudizio maggiore. (Cass. n. 30542/13)

318. Corruzione per l'esercizio della funzione. – Il pubblico ufficiale (357) che, per l'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri, indebitamente riceve, per sé o per un terzo, denaro o altra utilità o ne accetta la promessa è punito con la reclusione da uno a cinque anni (321).

● Ai fini della individuazione degli elementi differenziali tra i reati di corruzione e di concussione, occorre avere riguardo al rapporto tra le volontà dei soggetti, che nella corruzione è paritario ed implica la libera convergenza delle medesime verso la realizzazione di un comune obiettivo illecito, mentre nella concussione è caratterizzato dalla presenza di una volontà costrittiva o induttiva del pubblico ufficiale, condizionante la libera formazione di quella del privato, il quale si determina alla dazione, ovvero alla promessa, soggiacendo all'ingiusta pretesa del primo solo per evitare un pregiudizio maggiore. (Cass. n. 30542/13)

319 quater. Induzione indebita a dare o promettere utilità. – Salvo che il fatto costituisca più grave reato, il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, induce taluno a dare o a promettere indebitamente, a lui o a un terzo, denaro o altra utilità è punito con la reclusione da tre a otto anni.

Nei casi previsti dal primo comma, chi dà o promette denaro o altra utilità è punito con la reclusione fino a tre anni.

● Integra l'ipotesi di induzione indebita a dare o promettere danaro la condotta dell'imputato che, quale componente della commissione zonale del CONI delegata al rilascio delle concessioni di ricevitoria Totocalcio, abusando della qualità e in particolare del suo potere di voto nel rilascio delle concessioni e nell'influenza esercitata su-

gli altri componenti della commissione, induce alcuni esercenti pubblici a consegnargli denaro non dovuto, rappresentando loro che la dazione è l'unico mezzo per ottenere la concessione, già più volte richiesta dagli interessati e mai ottenuta, allorché non vi sia alcuna minaccia diretta o indiretta, bensì una esclusiva persuasione da parte delle stesso. (Cass. n. 28412/13)

322 *ter*. Confisca. – Nel caso di condanna, o di applicazione della pena su richiesta delle parti a norma dell'articolo 444 del codice di procedura penale, per uno dei delitti previsti dagli articoli da 314 a 320, anche se commessi dai soggetti indicati nell'articolo 322 *bis*, primo comma, è sempre ordinata la confisca dei beni che ne costituiscono il profitto o il prezzo, salvo che appartengano a persona estranea al reato, ovvero, quando essa non è possibile, la confisca di beni, di cui il reo ha la disponibilità, per un valore corrispondente a tale prezzo o profitto.

Nel caso di condanna, o di applicazione della pena a norma dell'articolo 444 del codice di procedura penale, per il delitto previsto dall'articolo 321, anche se commesso ai sensi dell'articolo 322 *bis*, secondo comma, è sempre ordinata la confisca dei beni che ne costituiscono il profitto salvo che appartengano a persona estranea al reato, ovvero, quando essa non è possibile, la confisca di beni, di cui il reo ha la disponibilità, per un valore corrispondente a quello di detto profitto e, comunque, non inferiore a quello del denaro o delle altre utilità date o promesse al pubblico ufficiale o all'incaricato di pubblico servizio o agli altri soggetti indicati nell'articolo 322 *bis*, secondo comma.

Nei casi di cui ai commi primo e secondo, il giudice, con la sentenza di condanna, determina le somme di denaro o individua i beni assoggettati a confisca in quanto costituenti il profitto o il prezzo del reato ovvero in quanto di valore corrispondente al profitto o al prezzo del reato.

● La confisca per equivalente ha natura sanzionatoria, sicché la stessa va disposta in via principale nei confronti del soggetto che ha commesso il reato; non deve, peraltro, sussistere un rapporto di necessaria pertinenzialità tra i beni oggetto della misura ablatoria ed il reato, essendo sufficiente che i beni di cui viene disposta la confisca, e preliminarmente il sequestro, corrispondano per valore al prezzo e, nel caso delle violazioni tributarie, al profitto del reato a nulla rilevando il fatto che tale profitto sia andato a beneficio di un soggetto diverso dall'autore dell'illecito. (Cass. n. 36927/13)

● La nozione penalistica di proprietà, ai fini dell'interpretazione della norma sulla confisca per equivalente, si identifica nella disponibilità, da parte dell'indagato, del bene, anche qualora

questo sia formalmente intestato a terzi estranei. (Cass. n. 24530/13)

● La confisca per equivalente, introdotta per i reati tributari dall'art. 1, comma 143, l. n. 244 del 2007 ha natura eminentemente sanzionatoria e, quindi, non essendo estensibile ad essa la regola dettata per le misure di sicurezza dall'art. 200 c.p., non si applica ai reati commessi anteriormente all'entrata in vigore della legge citata. (**Sezioni Unite** n.18374/13)

323. Abuso d'ufficio. – Salvo che il fatto non costituisca un più grave reato, il pubblico ufficiale (357) o l'incaricato di pubblico servizio (358) che, nello svolgimento delle funzioni o del servizio, in violazione di norme di legge o di regolamento, ovvero omettendo di astenersi in presenza di un interesse proprio o di un prossimo congiunto o negli altri casi prescritti, intenzionalmente procura a sé o ad altri un ingiusto vantaggio patrimoniale ovvero arreca ad altri un danno ingiusto è punito con la reclusione da uno a quattro anni.

La pena è aumentata nei casi in cui il vantaggio o il danno hanno un carattere di rilevante gravità.

● In tema di abuso d'ufficio, la prova dell'intenzionalità del dolo esige il raggiungimento della certezza che la volontà dell'imputato sia stata orientata proprio a procurare il vantaggio patrimoniale o il danno ingiusto e tale certezza non può essere ricavata esclusivamente dal rilievo di un comportamento "non iure" osservato dall'agente, ma deve trovare conferma anche in altri elementi sintomatici, che evidenzino la effettiva "ratio" ispiratrice del comportamento, quali, ad esempio, la specifica competenza professionale dell'agente, l'apparato motivazionale su cui riposa il provvedimento ed il tenore dei rapporti personali tra l'agente e il soggetto o i soggetti che dal provvedimento stesso ricevono vantaggio patrimoniale o subiscono danno. (Nella specie, la Corte ha ritenuto che una condotta di omesso controllo in relazione ad una situazione di illegittimità, pur grave e diffusa, negli atti di un'amministrazione comunale non può equivalere a ritenere dimostrata la presenza del dolo dell'abuso di ufficio). (Cass. n. 21192/13)

328. Rifiuto di atti d'ufficio. Omissione. – Il pubblico ufficiale (357), o l'incaricato di un pubblico servizio (358), che indebitamente rifiuta un atto del suo ufficio che, per ragioni di giustizia o di sicurezza pubblica, o di ordine pubblico o di igiene e sanità, deve essere compiuto senza ritardo, è punito con la reclusione da sei mesi a due anni (31).

Fuori dei casi previsti dal primo comma, il pubblico ufficiale (357) o l'incaricato di un pubblico servizio (358), che entro trenta giorni dalla richiesta di chi vi abbia interesse non compie l'atto del suo ufficio e non risponde per esporre le ragioni del ritardo, è punito

con la reclusione fino a un anno o con la multa fino a € 1.032. Tale richiesta deve essere redatta in forma scritta ed il termine di trenta giorni decorre dalla ricezione della richiesta stessa.

● Risponde di rifiuto di atti d'ufficio il responsabile dell'ufficio tecnico che non si attiva per predisporre segnaletica informativa circa lo stato di dissesto di una strada, pur avendone conoscenza anche indiretta. (Cass. n. 33235/13)

334. Sottrazione o danneggiamento di cose sottoposte a sequestro disposto nel corso di un procedimento penale o dall'autorità amministrativa.

– Chiunque sottrae, sopprime, distrugge, disperde o deteriora una cosa sottoposta a sequestro disposto nel corso di un procedimento penale (189, 388) o dall'autorità amministrativa e affidata alla sua custodia, al solo scopo di favorire il proprietario di essa, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da € 51 a € 516 (31).

Si applicano la reclusione da tre mesi a due anni e la multa da € 30 a € 309, se la sottrazione, la soppressione, la distruzione, la dispersione o il deterioramento sono commessi dal proprietario della cosa (388^o), affidata alla sua custodia (31).

La pena è della reclusione da un mese ad un anno e della multa fino a € 309, se il fatto è commesso dal proprietario della cosa medesima non affidata alla sua custodia.

● Integra il delitto di peculato d'uso la condotta di momentaneo impossessamento posta in essere, attraverso l'abusiva circolazione di un'autovettura sottoposta a sequestro amministrativo, dal custode che non ne sia proprietario, o che non agisca in concorso o nell'interesse di quest'ultimo. (La Corte ha escluso potesse applicarsi il principio di diritto espresso dalle Sezioni Unite, nella sentenza 28 ottobre 2010, Pg app. Napoli in proc. d.l., in forza del quale la condotta del proprietario e/o custode del veicolo oggetto di sequestro amministrativo che circoli abusivamente con lo stesso integra esclusivamente l'illecito amministrativo previsto dall'art. 213, comma 4, c. strad. e non anche il delitto di sottrazione di cose sottoposte a sequestro di cui all'art. 334 c.p.: secondo la Cassazione, infatti, la decisione delle sezioni Unite rilevarebbe per il solo caso in cui sussista una relazione in qualche modo personale, diretta o indiretta che sia, tra la titolarità del bene sequestrato, cui si riferisce la violazione, e l'autore della condotta di abusiva circolazione, dovendosi applicare, pertanto, solo nel caso della condotta del proprietario o in quello della condotta del custode che abbia agito con il consenso o nell'interesse del primo, ma non nel caso in cui il custode agisce per proprio interesse, abusando della sua qualifica pubblicistica). (Cass. n. 43474/13)

CAPO II

DEI DELITTI DEI PRIVATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

340. Interruzione di un ufficio o servizio pubblico o di un servizio di pubblica necessità.

– Chiunque, fuori dei casi preveduti da particolari disposizioni di legge (331, 332, 337, 338, 431, 432, 433), cagiona una interruzione o turba la regolarità di un ufficio o servizio pubblico (358) o di un servizio di pubblica necessità (359), è punito con la reclusione fino a un anno.

I capi, promotori od organizzatori sono puniti con la reclusione da uno a cinque anni.

● La configurabilità del reato di interruzione di un ufficio o di un servizio pubblico (art. 340 c.p.) richiede che il turbamento della regolarità dell'ufficio si riferisca ad una alterazione del suo funzionamento, ancorché temporanea, intesa nel suo complesso, tanto da alterarne la concreta operatività globale. (Cass. n. 28716/13)

● Integra il reato di interruzione di un ufficio o servizio pubblico o di pubblica necessità anche la condotta che determini una temporanea alterazione, oggettivamente apprezzabile, della regolarità dell'ufficio o del servizio, coinvolgendone solamente un settore e non la totalità delle attività (nella specie, l'interruzione dell'attività lavorativa riguardava l'ufficio della Magistratura delle acque e si verificò a partire dal momento in cui gli impiegati presenti - su richiesta della Polizia - dovettero sgomberare l'edificio prima del normale orario di chiusura degli uffici; la suddetta interruzione fu univocamente causata dal comportamento degli imputati occupanti, che avevano reso necessario l'intervento della forza pubblica, non avendo voluto desistere autonomamente dall'occupazione) (Cass. n. 1630/13)

353. Turbata libertà degli incanti. – Chiunque, con violenza o minaccia, o con doni, promesse, collusioni o altri mezzi fraudolenti, impedisce o turba la gara nei pubblici incanti (354; 576 ss. c.p.c.; 264 c.p.p.) o nelle licitazioni private per conto di pubbliche Amministrazioni, ovvero ne allontana gli offerenti (354), è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni e con la multa da € 103 a € 1.032 (32 *quater*).

Se il colpevole è persona preposta dalla legge o dall'Autorità agli incanti o alle licitazioni suddette, la reclusione è da uno a cinque anni e la multa da € 516 a € 2.065.

Le pene stabilite in questo articolo si applicano anche nel caso di licitazioni private per conto di privati, dirette da un pubblico ufficiale (357) o da persona legalmente autorizzata; ma sono ridotte alla metà.

● Il provvedimento del pubblico ufficiale che, disponendo l'affidamento diretto di opere da eseguire nell'interesse della pubblica amministra-

zione, eluda il regolare procedimento di scelta del contraente, pur se frutto di accordi collusivi, non integra il delitto di turbata libertà degli incanti mancando il dato dell'esistenza di una gara. (Cass. n. 43800/13)

TITOLO III
DEI DELITTI
CONTRO L'AMMINISTRAZIONE
DELLA GIUSTIZIA

CAPO I
DEI DELITTI CONTRO
L'ATTIVITÀ GIUDIZIARIA

378. Favoreggiamento personale. – Chiunque, dopo che fu commesso un delitto per il quale la legge stabilisce [la pena di morte o] l'ergastolo o la reclusione, e fuori dei casi di concorso nel medesimo (110), aiuta taluno a eludere le investigazioni dell'Autorità, comprese quelle svolte da organi della Corte penale internazionale, o a sottrarsi alle ricerche effettuate dai medesimi soggetti, è punito con la reclusione fino a quattro anni.

Quando il delitto commesso è quello previsto dall'articolo 416 *bis*, si applica, in ogni caso, la pena della reclusione non inferiore a due anni.

Se si tratta di delitti per i quali la legge stabilisce una pena diversa (307), ovvero di contravvenzioni, la pena è della multa fino a € 516.

Le disposizioni di questo articolo si applicano anche quando la persona aiutata non è imputabile (88, 97, 98) o risulta che non ha commesso il delitto (379, 384).

● Il reato di favoreggiamento personale può essere realizzato anche attraverso una condotta omissiva e quindi anche rispondendo in maniera consapevolmente reticente alle domande poste dalla polizia giudiziaria (confermata la condanna nei confronti dell'imputato che sentito dai Carabinieri, aveva dichiarato di non voler indicare né il luogo né la persona da cui aveva acquistato sostanza stupefacente, così aiutando l'autore del reato di spaccio a eludere le investigazioni dell'Autorità). (Cass. n. 30349/13)

CAPO III
DELLA TUTELA ARBITRARIA
DELLE PRIVATE RAGIONI

393. Esercizio arbitrario delle proprie ragioni con violenza alle persone. – Chiunque, al fine indicato nell'articolo precedente (392), e potendo ricorrere al giudice, si fa arbitrariamente ragione da sé medesimo usando violenza o minaccia alle persone, è punito, a querela dell'offeso (120-126; 336 ss. c.p.p.), con la reclusione fino a un anno.

Se il fatto è commesso anche con violenza sulle cose (392²), alla pena della reclusione è aggiunta la multa fino a € 206.

La pena è aumentata (64) se la violenza o la minaccia alle persone è commessa con armi (585²).

● Va cassata, risultando illogica e immotivata relativamente all'elemento soggettivo del reato, la decisione dei giudici del merito che hanno qualificato la condotta dell'imputato, che aveva minacciato di non restituire l'auto alla propria compagna se non avesse visto la restituzione di denaro prestato a suo tempo alla coppia dalla madre dell'uomo, come estorsiva e non come esercizio arbitrario delle proprie ragioni allorché sia emerso dall'attività istruttoria, per esplicita ammissione della vittima, la convinzione in capo all'imputato della esistenza di una legittima pretesa risarcitoria nei confronti della persona offesa. (Cass. n. 30990/13)

● Non è ravvisabile il delitto di "ragion fattasi", ma quelli più gravi di rapina o di estorsione, ogni qualvolta la pretesa - nascendo da fatto illecito e non potendo comunque assumere la consistenza di un diritto - sia contra in ius (nella specie, relativa agli atti intimidatori posti in essere dal ricorrente, per esigere un credito derivante dalla fornitura di gasolio non pagato, secondo i giudici di legittimità, la minaccia si era estrinsecata in forme di tale forza intimidatoria da andare al di là di ogni ragionevole intento di far valere un proprio diritto, avendo la coartazione dell'altrui volontà assunto ex se i caratteri dell'ingiustizia, di conseguenza, anche la minaccia tesa a far valere quel diritto si trasforma in una condotta estorsiva). (Cass. n. 27328/13)

TITOLO V
DEI DELITTI CONTRO L'ORDINE PUBBLICO

416. Associazione per delinquere. – Quando tre o più persone si associano allo scopo di commettere più delitti, coloro che promuovono o costituiscono od organizzano l'associazione sono puniti, per ciò solo, con la reclusione da tre a sette anni (32 *quater*, 305).

Per il solo fatto di partecipare all'associazione (270, 305, 306, 309), la pena è della reclusione da uno a cinque anni.

I capi soggiacciono alla stessa pena stabilita per i promotori.

Se gli associati scorrono in armi (585²) le campagne o le pubbliche vie, si applica la reclusione da cinque a quindici anni (270, 305, 306).

La pena è aumentata (64) se il numero degli associati è di dieci o più (417).

Se l'associazione è diretta a commettere taluno dei delitti di cui agli articoli 600, 601 e 602, nonché all'articolo 12, comma 3 *bis*, del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla

condizione dello straniero, di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, si applica la reclusione da cinque a quindici anni nei casi previsti dal primo comma e da quattro a nove anni nei casi previsti dal secondo comma.

Se l'associazione è diretta a commettere taluno dei delitti previsti dagli articoli 600 *bis*, 600 *ter*, 600 *quater*, 600 *quater*.1, 600 *quinquies*, 609 *bis*, quando il fatto è commesso in danno di un minore di anni diciotto, 609 *quater*, 609 *quinquies*, 609 *octies*, quando il fatto è commesso in danno di un minore di anni diciotto, e 609 *undecies*, si applica la reclusione da quattro a quattro anni nei casi previsti dal primo comma e la reclusione da due a sei anni nei casi previsti dal secondo comma.

● Ai fini della integrazione della fattispecie di associazione a delinquere, il fatto che l'attività criminosa abbia avuto una durata temporale limitata è circostanza del tutto irrilevante; non è necessario, infatti, che essa si sia protratta a lungo nel tempo, essendo sufficiente che il vincolo associativo non sia stato a priori circoscritto alla consumazione di uno o più reati predeterminati (la Corte si è così pronunciata riconoscendo la sussistenza di una struttura criminosa che approntava la falsa documentazione fiscale e reddituale, riferibile a fittizi datori di lavoro, al fine di allegarle alle domande di sanatoria dei permessi di soggiorno di soggetti extracomunitari). (Cass. n. 29909/13)

416 ter. Scambio elettorale politico - mafioso. – La pena stabilita dal primo comma dell'articolo 416 *bis* si applica anche a chi ottiene la promessa di voti prevista dal terzo comma del medesimo articolo 416 *bis* in cambio della erogazione di denaro.

● Concorre nel delitto di scambio elettorale politico-mafioso, di cui all'art. 416 *ter* c.p. ed è sanzionato ex art. 110 c.p. il soggetto che, in cambio della erogazione di denaro o di ogni altro bene traducibile in un valore di scambio immediatamente qualificabile in termini economici, prometta ad un candidato, in occasione di consultazioni elettorali, di procurare voti in suo favore, attraverso la forza di intimidazione del vincolo associativo tipico delle organizzazioni a delinquere di stampo mafioso e della condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva, di cui all'art. 416 *bis* c.p. (Cass. n. 23005/13)

TITOLO VII

DEI DELITTI CONTRO LA FEDE PUBBLICA

CAPO III

DELLA FALSITÀ IN ATTI

476. Falsità materiale commessa dal pubblico ufficiale in atti pubblici. – Il pubblico ufficiale (357), che, nell'esercizio delle sue funzioni, forma, in tutto o in

parte, un atto falso o altera un atto vero (491), è punito con la reclusione da uno a sei anni.

Se la falsità concerne un atto o parte di un atto, che faccia fede fino a querela di falso (2699 *ss. c.c.*), la reclusione è da tre a dieci anni (482, 490, 492, 493).

● Integra il reato di falso in atto pubblico l'annotazione "ora per allora" apposta sulla cartella clinica del paziente, a nulla rilevando il contenuto veritiero della modifica. Posto che la cartella è un diario che rappresenta tutti i fatti clinici correlati, in successione temporale, alla malattia del paziente, la falsità punibile non è relegata all'informazione inventiva, ma si estende anche a quella annotata in un momento successivo senza una valida ragione. (Cass. n. 37314/13)

477. Falsità materiale commessa dal pubblico ufficiale in certificati o autorizzazioni amministrative. – Il pubblico ufficiale (357), che, nell'esercizio delle sue funzioni, contraffà o altera certificati o autorizzazioni amministrative, ovvero, mediante contraffazione o alterazione, fa apparire adempite le condizioni richieste per la loro validità, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni (480, 492, 493).

● Il certificato medico rientra nella categoria degli atti pubblici aventi fede privilegiata poiché si sostanzia nell'attestazione diretta, da parte del medico, dello stato di salute del paziente, con rilevanza giuridica esterna in ordine a situazioni giuridiche soggettive a carattere pubblicistico. Ne deriva che in caso di contraffazione l'autore dovrà rispondere del reato di falsità in atto pubblico anziché di quello di falsità in certificati. (Cass. n. 32446/13)

483. Falsità ideologica commessa dal privato in atto pubblico. – Chiunque attesta falsamente al pubblico ufficiale (357), in un atto pubblico (2699 *c.c.*), fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità, è punito con la reclusione fino a due anni (492).

Se si tratta di false attestazioni in atti dello stato civile, la reclusione non può essere inferiore a tre mesi (495).

● Il reato previsto dall' art. 483 c.p. sussiste solo qualora l'atto pubblico, nel quale la dichiarazione del privato è stata trasfusa, sia destinato a provare la verità dei fatti attestati e, cioè, quando una norma giuridica obblighi il privato a dichiarare il vero ricollegando specifici effetti all'atto-documento nel quale la sua dichiarazione è stata inserita dal pubblico ufficiale ricevente. (Da queste premesse, è stato escluso il reato nella condotta dell'imputato che aveva proposto una querela di falso innanzi a una commissione tributaria,

sostenendo di non avere mai ricevuto gli avvisi di accertamento, così falsamente negando di avere sottoscritto le ricevute postali: trattavasi infatti, secondo la Corte, di una dichiarazione concretizzata in una mera prospettazione difensiva, priva di alcuna funzionalità attestativa e subordinata, per produrre effetti, a un accertamento giudiziale). (Cass. n. 23587/13)

491 bis. Documenti informatici. – Se alcuna delle falsità previste dal presente capo riguarda un documento informatico pubblico o privato avente efficacia probatoria, si applicano le disposizioni del capo stesso concernenti rispettivamente gli atti pubblici e le scritture private.

● In materia di falsità ideologica o materiale la previsione di cui all'art. 491 bis c.p. riguarda tanto l'ipotesi in cui il sistema informatico sia supportato da riscontro cartaceo quanto quella in cui sia del tutto sostitutivo di quest'ultimo. (Cass. n.12576/13)

TITOLO IX bis

DEI DELITTI CONTRO IL SENTIMENTO PER GLI ANIMALI

544 ter. Maltrattamento di animali. – Chiunque, per crudeltà o senza necessità, cagiona una lesione ad un animale ovvero lo sottopone a sevizie o a comportamenti o a fatiche o a lavori insopportabili per le sue caratteristiche etologiche è punito con la reclusione da tre a diciotto mesi o con la multa da 5.000 a 30.000 euro.

La stessa pena si applica a chiunque somministra agli animali sostanze stupefacenti o vietate ovvero li sottopone a trattamenti che procurano un danno alla salute degli stessi.

La pena è aumentata della metà se dai fatti di cui al primo comma deriva la morte dell'animale.

● Il concetto di lesione utilizzato nell'incriminazione del maltrattamento di animali non è sovrapponibile a quello di "malattia nel corpo o nella mente" e quindi non si risolve necessariamente in un processo patologico o in una menomazione funzionale, ma implica comunque la sussistenza di un'apprezzabile diminuzione della originaria integrità dell'animale determinata da una condotta volontaria commissiva od omissiva. Finalità dell'incriminazione è la tutela dell'integrità dell'animale. (Cass. n.32837/13)

TITOLO XI

DEI DELITTI CONTRO LA FAMIGLIA

CAPO IV

DEI DELITTI CONTRO L'ASSISTENZA FAMILIARE

570. Violazione degli obblighi di assistenza familiare. – Chiunque, abbandonando il domicilio dome-

stico (45, 143², 146 c.c.), o comunque serbando una condotta contraria all'ordine o alla morale delle famiglie, si sottrae agli obblighi di assistenza inerenti alla potestà dei genitori (316 c.c.), [alla tutela legale], o alla qualità di coniuge (143 c.c.), è punito con la reclusione fino a un anno o con la multa da € 103 a € 1.032.

Le dette pene si applicano congiuntamente a chi:

1) malversa o dilapida i beni del figlio minore o del pupillo o del coniuge;

2) fa mancare i mezzi di sussistenza ai discendenti (540; 75 c.c.) di età minore, ovvero inabili al lavoro, agli ascendenti o al coniuge, il quale non sia legalmente separato per sua colpa (150-151 c.c.).

Il delitto è punibile a querela della persona offesa (120; 336 c.p.p.) salvo nei casi previsti dal numero 1 e, quando il reato è commesso nei confronti dei minori, dal numero 2 del precedente comma.

Le disposizioni di questo articolo non si applicano se il fatto è preveduto come più grave reato da un'altra disposizione di legge.

● In tema di violazione degli obblighi di assistenza familiare, non è idonea ad escludere la configurabilità del reato la dichiarazione di essere stato in difficoltà finanziarie, senza la prova che possa dimostrare l'incapacità di adempiere all'obbligo di corrispondere le somme dovute per il mantenimento dei due figli, la cui incapacità economica è presunta. (Cass. n. 23580/13)

● La mera deduzione dello stato di disoccupazione non è sufficiente per escludere l'obbligo di fornire i mezzi di sussistenza alla famiglia; occorre, piuttosto, che l'interessato alleghi adeguati elementi utili a comprovare la presenza di difficoltà economiche tali da tradursi in un vero e proprio stato di indigenza economica, così risultare precluso, sul piano della relativa impossibilità di provvedere, il relativo adempimento; e ciò sul presupposto logico in forza al quale la mera disoccupazione non necessariamente sottende uno stato di indigenza, potendo l'obligato godere di mezzi mantenimento diversi da quelli di fonte lavorativa tali da consentirgli comunque di adempiere all'obbligo sullo stesso gravante quanto ai mezzi di sussistenza da garantire ai familiari. (Cass. n. 7372/13)

ELEMENTO SOGGETTIVO

● Deve escludersi l'elemento soggettivo del reato di cui all'art. 570, c.p., sussistendo la buona fede dell'imputato, allorché lo stesso, venuto a conoscenza con riscontro oggettivo di non essere il padre naturale del minore, abbia sospeso il versamento del contributo di mantenimento, salvo poi riprendere tale contributo non appena il Tribunale civile, adito per l'immediata causa di separazione personale, aveva disposto sul punto, senza necessità di azioni coattive per l'ottemperanza (a detta delle Corti ciò che rileva è la buona

federe da ignoranza scusabile: la ripresa volontaria della contribuzione costituiva senz'altro un elemento concreto che sul piano logico era idoneo a corroborare l'originario errore sulla situazione di fatto, presupposto dell'obbligo di contribuzione, quale unico motivo della temporanea omissione). (Cass. n. 19761/13)E

572. ⁽¹⁾ ⁽²⁾ ⁽³⁾ **Maltrattamenti contro familiari e conviventi.** – Chiunque, fuori dei casi indicati nell'articolo precedente, maltratta una persona della famiglia o comunque convivente, o una persona sottoposta alla sua autorità o a lui affidata per ragioni di educazione, istruzione, cura, vigilanza o custodia, o per l'esercizio di una professione o di un'arte, è punito con la reclusione da due a sei anni.

[La pena è aumentata se il fatto è commesso in danno di persona minore degli anni quattordici] ⁽⁴⁾.

Se dal fatto deriva una lesione personale grave, si applica la reclusione da quattro a nove anni; se ne deriva una lesione gravissima, la reclusione da sette a quindici anni; se ne deriva la morte, la reclusione da dodici a ventiquattro anni.

⁽¹⁾ Questo articolo è stato così sostituito dall'art. 4, comma 1, lett. d), della L. 1° ottobre 2012, n. 172.

⁽²⁾ A norma dell'art. 157, sesto comma, c.p., così come modificato dall'art. 4, comma 1, lett. a), della L. 1° ottobre 2012, n. 172, i termini di prescrizione sono altresì raddoppiati per il reato di cui all'articolo 572 e per i reati di cui alla sezione I del capo III del titolo XIII del libro II e di cui agli articoli 609 bis, 609 quater, 609 quinquies e 609 octies, salvo che risulti la sussistenza delle circostanze attenuanti contemplate dal terzo comma dell'articolo 609 bis ovvero dal quarto comma dell'articolo 609 quater.

⁽³⁾ A norma dell'art. 11 del D.L. 23 febbraio 2009, n. 11, convertito, con modificazioni, nella L. 23 aprile 2009, n. 38, così come modificato dall'art. 1, comma 4 bis, del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119, le forze dell'ordine, i presidi sanitari e le istituzioni pubbliche che ricevono dalla vittima notizia del reato di atti persecutori, hanno l'obbligo di fornire alla vittima stessa tutte le informazioni relative ai centri anti violenza presenti sul territorio e, in particolare, nella zona di residenza della vittima. Le forze dell'ordine, i presidi sanitari e le istituzioni pubbliche provvedono a mettere in contatto la vittima con i centri anti violenza, qualora ne faccia espressamente richiesta.

⁽⁴⁾ Questo comma è stato abrogato dall'art. 1, comma 1 bis, del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119.

● Integra il reato di maltrattamenti di cui all'art. 572 c.p. la condotta del figlio che muove pressanti e continue richieste di somme di denaro formulate alla madre, accompagnate da atti produttivi di diverse sofferenze morali per il tramite di contegni vessatori e ingiuriosi e attraverso l'esposizione a stati d'ira. (Cass. n. 12828/13)

● In difetto di convivenza, il rapporto familiare di fatto che costituisce il presupposto del reato di cui all'art. 572 c.p., va desunto dalla messa in atto di un progetto di vita basato sulla reciproca solidarietà e assistenza (nella specie,

la Corte ha cassata la sentenza di condanna per maltrattamenti in famiglia emessa nei confronti dell'imputato, rinviando al giudice del merito per accertare se la relazione intercorsa tra l'imputato e la persona offesa, per il carattere di precarietà o stabilità e per le finalità che inducevano i due a frequentarsi, fosse tale da realizzare una famiglia di fatto). (Cass. n. 22915/13)

574. Sottrazione di persone incapaci. – Chiunque sottrae un minore degli anni quattordici, o un infermo di mente, al genitore esercente la potestà dei genitori (316 c.c.), al tutore (346 ss. c.c.), o al curatore (424 c.c.), o a chi ne abbia la vigilanza o la custodia, ovvero lo ritiene contro la volontà dei medesimi, è punito, a querela (120; 336 c.p.p.) del genitore esercente la potestà dei genitori, del tutore o curatore, con la reclusione da uno a tre anni.

Alla stessa pena soggiace, a querela delle stesse persone, chi sottrae o ritiene un minore che abbia compiuto gli anni quattordici, senza il consenso di esso, per fine diverso da quello di libidine o di matrimonio.

● L'elemento soggettivo del reato di cui all'art. 574 c.p. (sottrazione di persone incapaci) consiste nella coscienza e volontà di sottrarre il minore, nel senso che l'agente deve avere la consapevolezza che il suo comportamento realizza una situazione anti giuridica mediante il trattenimento del minore, attuato con un comportamento sempre attivo, diretto a mantenere l'esclusivo suo controllo sullo stesso (nella specie, la Corte ha cassato con rinvio la sentenza di condanna emessa nei confronti dell'imputato, accusato di aver prelevato la figlia al rientro da una gita scolastica e di averla tenuta con sé per due settimane, senza alcuna autorizzazione e contro la volontà del proprio coniuge separato, a cui la minore era stata affidata con provvedimento dell'autorità giudiziaria elvetica, per poi restituirla solo a seguito dell'intervento della polizia cantonale. La Corte ha sottolineato che fatti si erano svolti a ridosso dell'emanazione dei provvedimenti cui veniva disposto l'affidamento della minore alla madre, sicché l'accertamento in ordine all'elemento soggettivo, carente nella decisione dei giudici del merito, avrebbe dovuto verificare se la condotta posta in essere dall'imputato fosse diretta ad impedire l'esercizio della potestà genitoriale all'affidatario ovvero rivolta a eludere il provvedimento giudiziario, con diverse conseguenze anche sulla qualificazione giuridica del fatto). (Cass. n. 22911/13)

TITOLO XII

DEI DELITTI CONTRO LA PERSONA

CAPO I

DEI DELITTI CONTRO LA VITA E L'INCOLUMITÀ INDIVIDUALE

582. Lesione personale. – Chiunque cagiona ad alcuno una lesione personale, dalla quale deriva una ma-

lattia nel corpo o nella mente, è punito con la reclusione da tre mesi a tre anni (583, 585, 587³; 1151 c.n.).

Se la malattia ha una durata non superiore ai venti giorni e non concorre alcuna delle circostanze aggravanti previste negli artt. 583 e 585, ad eccezione di quelle indicate nel n. 1 e nell'ultima parte dell'articolo 577, il delitto è punibile a querela (120; 336 c.p.p.) della persona offesa.

● Il delitto di resistenza a pubblico ufficiale assorbe soltanto quel minimo di violenza che si concretizza nella resistenza opposta al pubblico ufficiale che sta compiendo un atto del proprio ufficio e non anche gli ulteriori atti violenti che, esorbitando da tali limiti, cagionino al pubblico ufficiale lesioni personali. Di conseguenza, in quest'ultimo caso, il reato di lesioni personali è aggravato dall'essere stato commesso in danno di un pubblico ufficiale, e può concorrere il reato di resistenza a un pubblico ufficiale. (Cass. n. 24554/13)

● I reati di stalking e di lesioni personali possono pacificamente concorrere, con conseguente possibilità che il reato di lesione personale possa essere posto in rapporto di connessione teleologica con l'altra fattispecie delittuosa, la quale comporta procedibilità d'ufficio dello stesso delitto di lesione personale. (Cass. n. 32147/13)

590. Lesioni personali colpose. – Chiunque cagiona ad altri, per colpa (43), una lesione personale (582) è punito con la reclusione fino a tre mesi o con la multa fino a € 309.

Se la lesione è grave (583¹) la pena è della reclusione da uno a sei mesi o della multa da € 123 a € 619; se è gravissima (583²), della reclusione da tre mesi a due anni o della multa da € 309 a € 1.239.

Se i fatti di cui al secondo comma sono commessi con violazione delle norme sulla disciplina della circolazione stradale o di quelle per la prevenzione degli infortuni sul lavoro la pena per le lesioni gravi è della reclusione da tre mesi a un anno o della multa da euro 500 a euro 2.000 e la pena per le lesioni gravissime è della reclusione da uno a tre anni. Nei casi di violazione delle norme sulla circolazione stradale, se il fatto è commesso da soggetto in stato di ebbrezza alcolica ai sensi dell'articolo 186, comma 2, lettera c), del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, e successive modificazioni, ovvero da soggetto sotto l'effetto di sostanze stupefacenti o psicotrope, la pena per le lesioni gravi è della reclusione da sei mesi a due anni e la pena per le lesioni gravissime è della reclusione da un anno e sei mesi a quattro anni.

Nel caso di lesioni di più persone si applica la pena che dovrebbe infliggersi per la più grave delle violazioni commesse, aumentata fino al triplo; ma la pena della reclusione non può superare gli anni cinque.

Il delitto è punibile a querela (120; 336 c.p.p.) della persona offesa, salvo nei casi previsti nel primo e secondo capoverso, limitatamente ai fatti commessi con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro o relative all'igiene del lavoro o che abbiano determinato una malattia professionale.

● In tema di prevenzione degli infortuni, il "sorvegliante di cava", la cui posizione è assimilabile a quella del preposto, assume la qualità di garante dell'obbligo di assicurare la sicurezza del lavoro, in quanto sovrintendendo alle attività, impartisce istruzioni, dirige gli operai, attua le direttive ricevute e ne controlla l'esecuzione, sicché egli risponde delle lesioni occorse ai dipendenti. (Fattispecie nella quale è stata ritenuta la responsabilità di un "sorvegliante di cava" per aver consentito ad un dipendente inesperto di movimentare blocchi di marmo, la cui caduta provocava a quest'ultimo lo schiacciamento e la successiva amputazione di una gamba). (Cass. n. 24764/13)

CAPO II

DEI DELITTI CONTRO L'ONORE

594. Ingiuria. – Chiunque offende l'onore o il decoro di una persona presente è punito con la reclusione fino a sei mesi o con la multa fino a € 516 (341-342).

Alla stessa pena soggiace chi commette il fatto mediante comunicazione telegrafica o telefonica, o con scritti o disegni, diretti alla persona offesa.

La pena è della reclusione fino a un anno o della multa fino a € 1.032, se l'offesa consiste nell'attribuzione di un fatto determinato.

Le pene sono aumentate (64) qualora l'offesa sia commessa in presenza di più persone (596-599).

● In tema di tutela, penale dell'onore, al fine di accertare se l'espressione utilizzata sia idonea a ledere il bene protetto dalla fattispecie incriminatrice di cui all'art. 594 c.p., occorre fare riferimento ad un criterio di media convenzionale in rapporto alle personalità dell'offeso e dell'offensore nonché al contesto nel quale detta espressione sia stata pronunciata ed alla coscienza sociale (nella specie, la Corte ha ritenuto che l'espressione "sei un rompiballe" adoperata all'interno di un'assemblea condominiale, caratterizzata da una pur minima animosità scaturita dall'annosa questione che le parti cercavano di risolvere, fosse priva di reale offensività della personalità del destinatario). (Cass. n. 22887/13)

● In tema di ingiurie e relativa alla offensività della condotta affermi che la valenza offensiva di una determinata espressione, per essere esclusa o comunque scriminata con il riconoscimento di una causa di non punibilità, debba essere riferita al contesto nel quale sia stata pronunciata

(esclusa, nella specie, la sussistenza del reato di ingiuria: nella lettera inviata alla professionista i clienti si lamentavano, da un lato dell'esorietà delle richieste economiche avanzate e d'altra parte si evidenziava un comportamento non corretto tanto da poter essere segnalato alla Procura della Repubblica e all'Ordine degli Avvocati). (Cass. n. 26214/13)

595. Diffamazione. – Chiunque, fuori dei casi indicati nell'articolo precedente, comunicando con più persone, offende l'altrui reputazione, è punito con la reclusione fino a un anno o con la multa fino a € 1.032.

Se l'offesa consiste nell'attribuzione di un fatto determinato, la pena è della reclusione fino a due anni, ovvero della multa fino a € 2.065.

Se l'offesa è recata col mezzo della stampa o con qualsiasi altro mezzo di pubblicità, ovvero in atto pubblico, la pena è della reclusione da sei mesi a tre anni o della multa non inferiore a € 516 (57 ss., 596-599).

Se l'offesa è recata a un Corpo politico, amministrativo o giudiziario, o ad una sua rappresentanza, o ad una Autorità costituita in collegio, le pene sono aumentate (64).

● Non è invocabile l'esimente dell'esercizio del diritto di critica sindacale qualora l'espressione consista non già in un dissenso motivato, manifestato in termini misurati e necessari, bensì in un attacco personale, con espressioni direttamente calibrate a ledere la dignità morale, professionale ed intellettuale dell'avversario e del contraddittore (confermata la condanna emessa nei confronti di un capitano di un corpo di polizia municipale, che svolgeva anche il ruolo di sindacalista, che aveva accusato la comandante di reparto di incapacità nella gestione del comando, utilizzando l'espressione "qui non lavora nessuno"). (Cass. n. 35992/13)

599. Ritorsione e provocazione. – Nei casi preveduti dall'articolo 594, se le offese sono reciproche, il giudice può dichiarare non punibili uno o entrambi gli offensori.

Non è punibile chi ha commesso alcuno dei fatti preveduti dagli articoli 594 e 595 nello stato d'ira (90) determinato da un fatto ingiusto altrui, e subito dopo di esso.

La disposizione della prima parte di questo articolo si applica anche all'offensore che non abbia proposto querela (120; 336 c.p.p.) per le offese ricevute.

● La causa di non punibilità della provocazione non esige solo comportamenti rilevanti sul piano penale, essendo sufficienti anche comportamenti contrari alle norme di civile convivenza (accolto il ricorso contro la sentenza di condanna per ingiuria emessa nei confronti di un imputato

che, nel corso di un consiglio comunale, si era rivolto alla persona offesa definendola "mediocre". La sentenza impugnata risultava carente nella motivazione, non avendo in alcun modo analizzato i termini del motivo di appello con il quale era stato dedotto, sulla base delle testimonianze indotte dalla difesa, che il vocabolo mediocre non era semplicemente scaturito da una richiesta di delucidazioni della persona offesa, ma da un contesto più articolato; un contesto nel quale la frase incriminata poteva assumere una valenza diversa se valutata in riferimento alla critica non alla persona ma alla natura della obiezione che essa formulava, in rapporto al tema in quel momento in discussione). (Cass. n. 35497/13)

CAPO III

DEI DELITTI CONTRO LA LIBERTÀ INDIVIDUALE

SEZIONE I

DEI DELITTI CONTRO LA PERSONALITÀ INDIVIDUALE

600 quater. Detenzione di materiale pornografico. – Chiunque, al di fuori delle ipotesi previste dall'articolo 600 *ter*, consapevolmente si procura o detiene materiale pornografico realizzato utilizzando minori degli anni diciotto, è punito con la reclusione fino a tre anni e con la multa non inferiore a euro 1.549.

La pena è aumentata in misura non eccedente i due terzi ove il materiale detenuto sia di ingente quantità.

● Non è configurabile il concorso tra il reato di detenzione di materiale pedopornografico ed il reato di pornografia minorile, dovendo applicarsi, in virtù della clausola di riserva di cui all'art. 600 quater c.p., la più grave fattispecie di cui all'art. 600 *ter* c.p., rispetto alla quale la detenzione costituisce, quindi, un "post factum" non punibile". (Cass. n. 22454/13)

SEZIONE II

DEI DELITTI CONTRO LA LIBERTÀ PERSONALE

605. Sequestro di persona. – Chiunque priva taluno della libertà personale è punito con la reclusione da sei mesi a otto anni.

La pena è della reclusione da uno a dieci anni, se il fatto è commesso:

1) in danno di un ascendente, di un discendente (540; 75 c.c.) o del coniuge;

2) da un pubblico ufficiale (357), con abuso dei poteri inerenti alle sue funzioni (323, 606).

Se il fatto di cui al primo comma è commesso in danno di un minore, si applica la pena della reclusione da tre a dodici anni. Se il fatto è commesso in presenza di taluna delle circostanze di cui al secondo comma,

ovvero in danno di minore di anni quattordici o se il minore sequestrato è condotto o trattenuto all'estero, si applica la pena della reclusione da tre a quindici anni.

Se il colpevole cagiona la morte del minore sequestrato si applica la pena dell'ergastolo.

Le pene previste dal terzo comma sono altresì diminuite fino alla metà nei confronti dell'imputato che si adopera concretamente:

- 1) affinché il minore riacquisti la propria libertà;
- 2) per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, aiutando concretamente l'autorità di polizia o l'autorità giudiziaria nella raccolta di elementi di prova decisivi per la ricostruzione dei fatti e per l'individuazione o la cattura di uno o più autori di reati;
- 3) per evitare la commissione di ulteriori fatti di sequestro di minore.

● La condotta criminosa consistente nella privazione della libertà di una persona finalizzata a conseguire come prezzo della liberazione una prestazione patrimoniale oggetto di illegittime pretese precedenti, integra il reato di sequestro di persona a scopo di estorsione di cui all'art. 630 c.p. e non il concorso del delitto di sequestro di persona (art. 605) con quello di estorsione, consumata o tentata, ai sensi degli artt. 629 e 56 c.p. (Cass. n. 30852/13)

● Integra l'ipotesi di Tentativo di sequestro di persona la condotta dell'imputato che solleva da terra una bambina di tre anni e la priva della libertà di movimento per uno o due minuti, fino all'intervento della madre che sottrae la piccola dalle braccia dell'imputato; non può, infatti, sostenersi che non vi sia stata coercizione fisica, anche per la mancanza di resistenza o di manifestazione di un dissenso (per esempio, attraverso il pianto) da parte della bambina, poiché è evidente che la piccola viene posta nell'assoluta impossibilità di muoversi secondo una propria libera scelta, ove si consideri che è senz'altro connaturata alla tenerissima età una limitata capacità sia di opporsi alla violenza, sia di recuperare la propria libertà di movimento. (Cass. n. 32472/13)

609 ter. ⁽¹⁾ ⁽²⁾ ⁽³⁾ **Circostanze aggravanti.** – La pena è della reclusione da sei a dodici anni se i fatti di cui all'articolo 609 bis sono commessi:

- 1) nei confronti di persona che non ha compiuto gli anni quattordici (609 quater - 609 sexies, 609 decies);
- 2) con l'uso di armi o di sostanze alcoliche, narcotiche o stupefacenti o di altri strumenti o sostanze gravemente lesivi della salute della persona offesa;
- 3) da persona travisata o che simuli la qualità di pubblico ufficiale (357) o di incaricato di pubblico servizio (358);
- 4) su persona comunque sottoposta a limitazioni della libertà personale;

5) nei confronti di persona che non ha compiuto gli anni diciotto della quale il colpevole sia l'ascendente, il genitore, anche adottivo (609 nonies), il tutore (346 ss. c.c.) ⁽⁴⁾;

5 bis) all'interno o nelle immediate vicinanze di istituto d'istruzione o di formazione frequentato dalla persona offesa ⁽⁵⁾.

5 ter) nei confronti di donna in stato di gravidanza ⁽⁶⁾;

5 quater) nei confronti di persona della quale il colpevole sia il coniuge, anche separato o divorziato, ovvero colui che alla stessa persona è o è stato legato da relazione affettiva, anche senza convivenza ⁽⁷⁾.

⁽¹⁾ Questo articolo è stato inserito dall'art. 4 della L. 15 febbraio 1996, n. 66.

⁽²⁾ L'art. 16 della citata L. n. 66/1996 prevede inoltre che l'imputato per i delitti previsti da questo articolo sia sottoposto, con le forme della perizia, ad accertamenti per l'individuazione di patologie sessualmente trasmissibili, qualora le modalità del fatto possano prospettare un rischio di trasmissione delle patologie medesime.

⁽³⁾ A norma dell'art. 609 decies, primo comma, c.p. così come sostituito dall'art. 4, comma 1, lett. v), n. 1, della L. 1° ottobre 2012, n. 172, quando si procede per taluno dei delitti previsti dagli articoli 600, 600 bis, 600 ter, 600 quinquies, 601, 602, 609 bis, 609 ter, 609 quinquies, 609 octies e 609 undecies commessi in danno di minorenni, ovvero per il delitto previsto dall'articolo 609 quater, il procuratore della Repubblica ne dà notizia al tribunale per i minorenni.

⁽⁴⁾ A norma dell'art. 11 del D.L. 23 febbraio 2009, n. 11, convertito, con modificazioni, nella L. 23 aprile 2009, n. 38, così come modificato dall'art. 1, comma 4 bis, del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119, le forze dell'ordine, i presidi sanitari e le istituzioni pubbliche che ricevono dalla vittima notizia del reato di atti persecutori, hanno l'obbligo di fornire alla vittima stessa tutte le informazioni relative ai centri antiviolenza presenti sul territorio e, in particolare, nella zona di residenza della vittima. Le forze dell'ordine, i presidi sanitari e le istituzioni pubbliche provvedono a mettere in contatto la vittima con i centri antiviolenza, qualora ne faccia espressamente richiesta.

⁽⁵⁾ Questo numero è stato così sostituito dall'art. 1, comma 1 ter, del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119.

⁽⁶⁾ Questo numero è stato aggiunto dall'art. 3, comma 23, della L. 15 luglio 2009, n. 94.

⁽⁷⁾ Questo numero è stato aggiunto dall'art. 1, comma 2, del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119.

609 quater. Atti sessuali con minorenne. – Soggettivamente alla pena stabilita dall'articolo 609 bis chiunque, al di fuori delle ipotesi previste in detto articolo, compie atti sessuali con persona che, al momento del fatto:

- 1) non ha compiuto gli anni quattordici;
- 2) non ha compiuto gli anni sedici, quando il colpevole sia l'ascendente, il genitore, anche adottivo (609 nonies), o il di lui convivente, il tutore (346 ss. c.c.), ovvero altra persona cui, per ragioni di cura, di educazione, di istruzione, di vigilanza o di custodia, il minore è affidato o che abbia, con quest'ultimo, una relazione di convivenza.

Fuori dei casi previsti dall'articolo 609 bis, l'ascendente, il genitore, anche adottivo, o il di lui convivente, il tutore, ovvero altra persona cui, per ragioni di cura, di educazione, di istruzione, di vigilanza o di custodia, il minore è affidato, o che abbia con quest'ultimo una relazione di convivenza, che, con l'abuso dei poteri connessi alla sua posizione, compie atti sessuali con persona minore che ha compiuto gli anni sedici, è punito con la reclusione da tre a sei anni.

Non è punibile il minore che, al di fuori delle ipotesi previste nell'articolo 609 bis, compie atti sessuali con un minore che abbia compiuto gli anni tredici, se la differenza di età tra i soggetti non è superiore a tre anni.

Nei casi di minore gravità la pena è diminuita in misura non eccedente i due terzi.

Si applica la pena di cui all'articolo 609 ter, secondo comma, se la persona offesa non ha compiuto gli anni dieci.

● Sussiste il reato di cui all'art. 609 quater (atti sessuali con minore) anche nell'ipotesi di contatti per via telematica, in quanto gli atti sessuali, di cui al reato in esame, non devono essere necessariamente caratterizzati dal contatto fisico tra la vittima e l'agente, ben potendo l'autore del delitto trovare soddisfacimento sessuale dal fatto di assistere alla esecuzione di atti, quali ad esempio la masturbazione su sé stessa da parte della vittima. (Cass. n. 25822/13)

609 octies. Violenza sessuale di gruppo. – La violenza sessuale di gruppo consiste nella partecipazione, da parte di più persone riunite, ad atti di violenza sessuale di cui all'articolo 609 bis.

Chiunque commette atti di violenza sessuale di gruppo è punito con la reclusione da sei a dodici anni (609 nonies).

La pena è aumentata se concorre taluna delle circostanze aggravanti previste dall'articolo 609 ter.

La pena è diminuita per il partecipante la cui opera abbia avuto minima importanza nella preparazione o nella esecuzione del reato. La pena è altresì diminuita per chi sia stato determinato a commettere il reato quando concorrono le condizioni stabilite dai numeri 3) e 4) del primo comma e dal terzo comma dell'articolo 112.

● Il delitto di cui all'art. 609 octies c.p. è una fattispecie di reato plurisoggettivo proprio, consistente nella partecipazione, da parte di più persone riunite, ad atti di violenza sessuale di cui all'art. 609 bis c.p., nella quale ciascuna di esse contribuisce materialmente o moralmente all'azione collettiva. Nel caso in cui, però, il contributo sia stato prestato da un complice non presente nel corso dell'esecuzione del delitto,

esso dovrà essere diversamente qualificato come concorso eventuale ex art. 110 c.p. nel reato di cui all'art. 609 octies c.p., sempre che, tuttavia, il suo apporto abbia una seppur minima influenza ai fini della perpetrazione del reato (esclusa nella specie l'applicazione dell'art. 609 octies; infatti, sebbene l'imputato avesse partecipato alla fase iniziale della condotta criminosa, in cui erano stati sfondati i vetri dell'auto delle vittime, i quali erano stati altresì percossi e derubati del bancomat, lo stesso si era poi allontanato, prima della consumazione della violenza da parte di altri due soggetti. Pertanto, benché lo stesso avesse certamente concorso nel reato di rapina e lesioni, non poteva ritenersi che il suo comportamento avesse potuto riguardare in maniera inequivocabile la fase preparatoria della violenza di gruppo, perpetrata, peraltro, mentre lui era lontano ed in totale assenza di un contributo causale, seppur minimo, del medesimo, elemento questo necessario ai fini della ascrivibilità del reato al complice). (Cass. n. 32928/13)

609 decies. (1) **Comunicazione al tribunale per i minorenni.** – Quando si procede per taluno dei delitti previsti dagli articoli 600, 600 bis, 600 ter, 600 quinquies, 601, 602, 609 bis, 609 ter, 609 quinquies, 609 octies e 609 undecies commessi in danno di minorenni, ovvero per il delitto previsto dall'articolo 609 quater o per i delitti previsti dagli articoli 572 e 612 bis, se commessi in danno di un minore o da uno dei genitori di un minore in danno dell'altro genitore (2), il procuratore della Repubblica ne dà notizia al tribunale per i minorenni (3).

Qualora riguardi taluno dei delitti previsti dagli articoli 572, 609 ter e 612 bis, commessi in danno di un minore o da uno dei genitori di un minore in danno dell'altro genitore, la comunicazione di cui al primo comma si considera effettuata anche ai fini dell'adozione dei provvedimenti di cui agli articoli 155 e seguenti, nonché 330 e 333 del codice civile (4).

Nei casi previsti dal primo comma, l'assistenza affettiva e psicologica della persona offesa minore è assicurata, in ogni stato e grado del procedimento, dalla presenza dei genitori o di altre persone idonee indicate dal minore, nonché di gruppi, fondazioni, associazioni od organizzazioni non governative di comprovata esperienza nel settore dell'assistenza e del supporto alle vittime dei reati di cui al primo comma e iscritti in apposito elenco dei soggetti legittimati a tale scopo, con il consenso del minore, e ammessi dall'autorità giudiziaria che procede (5).

In ogni caso al minore è assicurata l'assistenza dei servizi minorili dell'Amministrazione della giustizia e dei servizi istituiti dagli enti locali.

Dei servizi indicati nel terzo comma si avvale altresì l'autorità giudiziaria in ogni stato e grado del procedimento.

⁽¹⁾ Questo articolo è stato inserito dall'art. 11 della L. 15 febbraio 1996, n. 66.

⁽²⁾ Le parole: «*per i delitti previsti dagli articoli 572 e 612 bis, se commessi in danno di un minore o da uno dei genitori di un minore in danno dell'altro genitore*» sono state inserite dall'art. 1, comma 2 bis, lett. a), del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119.

⁽³⁾ Questo comma è stato così sostituito dall'art. 4, comma 1, lett. v), n. 1), della L. 1° ottobre 2012, n. 172.

⁽⁴⁾ Questo comma è stato inserito dall'art. 1, comma 2 bis, lett. b), del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119.

⁽⁵⁾ Questo comma è stato così sostituito dall'art. 4, comma 1, lett. v), n. 2), della L. 1° ottobre 2012, n. 172.

SEZIONE III DEI DELITTI CONTRO LA LIBERTÀ MORALE

610. Violenza privata. – Chiunque, con violenza o minaccia, costringe altri a fare, tollerare od omettere qualche cosa è punito con la reclusione fino a quattro anni.

La pena è aumentata (64) se concorrono le condizioni previste dall'articolo 339.

● Integra gli estremi del delitto di violenza privata la minaccia, ancorché non esplicita, che si concreti in un qualsiasi comportamento o atteggiamento idoneo ad incutere timore ed a suscitare la preoccupazione di un danno ingiusto al fine di ottenere che, mediante la detta intimidazione, il soggetto passivo sia indotto a fare, tollerare o ad omettere qualcosa (riconosciuta, nella specie, la sussistenza del reato di violenza privata nella condotta dell'imputato che si era posto avanti il motorino condotto dalla persona offesa, impedendogli di proseguire la sua marcia). (Cass. n. 23945/13)

● È ben vero che la potestà genitoriale comprende la facoltà di stabilire in quale ambito spaziale e personale - debba vivere il figlio, ma tale facoltà non può essere esercitata in contrasto con le "aspirazioni" dei figli (art. 147 cc) e, a maggior ragione, con i loro bisogni più profondi, giacché, altrimenti, quella potestà si risolverebbe in una forma di tutela di natura padronale; pertanto, va ricondotta alla fattispecie di cui all'art. 610 c.p. (violenza privata) la condotta della madre che esercita una forte pressione sul figlio, rivolta a costringerlo a rimettere la querela presentata, contro di lei, dal padre, prima di morire. Pressione esercitata con la minaccia di separarlo dalla nonna paterna, con cui il ragazzo conviveva dalla morte del padre e con cui aveva stabilito un significativo rapporto affettivo; il tutto fatto dall'imputata non per migliorare la condizione del minore o per recuperare il rapporto con lui, ma per ottenere comportamenti che soddisfacevano il suo esclusivo interesse personale (contrastante con

quello del figlio). (Cass. n. 37324/13) **Art. 612.** ⁽¹⁾ **Minaccia.** – Chiunque minaccia ad altri un ingiusto danno è punito, a querela della persona offesa (120; 336 ss. c.p.p.), con la multa fino a euro 1032 ⁽²⁾ ⁽³⁾.

Se la minaccia è grave, o è fatta in uno dei modi indicati nell'articolo 339, la pena è della reclusione fino a un anno e si procede d'ufficio (50 c.p.p.).

⁽¹⁾ L'art. 71 del D.L.vo 6 settembre 2011, n. 159, recante codice delle leggi antimafia, prevede che le pene stabilite per i delitti di cui a questo articolo, sono aumentate da un terzo alla metà se il fatto è commesso da persona sottoposta con provvedimento definitivo ad una misura di prevenzione personale durante il periodo previsto di applicazione e sino a tre anni dal momento in cui ne è cessata l'esecuzione. In ogni caso si procede d'ufficio e quando i delitti di cui al comma 1 del predetto art. 71, per i quali è consentito l'arresto in flagranza, sono commessi da persone sottoposte alla misura di prevenzione, la polizia giudiziaria può procedere all'arresto anche fuori dei casi di flagranza. Alla pena è aggiunta una misura di sicurezza detentiva.

⁽²⁾ Le parole: «*fino ad euro 51*» sono state così sostituite dalle attuali: «*fino a euro 1.032*» dall'art. 1, comma 2 ter, del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119.

⁽³⁾ Per i reati di competenza del giudice di pace previsti da questo comma continuano ad applicarsi le pene pecuniarie vigenti a norma dell'art. 52, comma 1, del D.L.vo 28 agosto 2000, n. 274.

Per l'entrata in vigore si vedano gli artt. 63-65 del medesimo provvedimento.

Art. 612 bis. ⁽¹⁾ ⁽²⁾ **Atti persecutori.** – Salvo che il fatto costituisca più grave reato, è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni ⁽³⁾ chiunque, con condotte reiterate, minaccia o molesta taluno in modo da cagionare un perdurante e grave stato di ansia o di paura ovvero da ingenerare un fondato timore per l'incolumità propria o di un prossimo congiunto o di persona al medesimo legata da relazione affettiva ovvero da costringere lo stesso ad alterare le proprie abitudini di vita.

La pena è aumentata se il fatto è commesso dal coniuge, anche separato o divorziato, o da persona che è o è stata legata da relazione alla persona offesa ovvero se il fatto è commesso attraverso strumenti informatici o telematici ⁽⁴⁾.

La pena è aumentata fino alla metà se il fatto è commesso a danno di un minore, di una donna in stato di gravidanza o di una persona con disabilità di cui all'articolo 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, ovvero con armi o da persona travisata.

Il delitto è punito a querela della persona offesa. Il termine per la proposizione della querela è di sei mesi. Si procede tuttavia d'ufficio se il fatto è commesso nei confronti di un minore o di una persona con disabilità di cui all'articolo 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, nonché quando il fatto è connesso con altro delitto per il quale si deve procedere d'ufficio. La remissione della querela può essere soltanto processuale ⁽⁵⁾. La querela è comunque irrevocabile se il fatto è stato commesso

mediante minacce reiterate nei modi di cui all'articolo 612, secondo comma ⁽²⁾.

⁽¹⁾ Questo articolo è stato inserito dall'art. 7 del D.L. 23 febbraio 2009, n. 11, convertito, con modificazioni, nella L. 23 aprile 2009, n. 38.

⁽²⁾ Si veda l'art. 8 del D.L. 23 febbraio 2009, n. 11, convertito, con modificazioni, nella L. 23 aprile 2009, n. 38, così come modificato dall'art. 1, comma 4, del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119, di cui si riporta il testo:

«8. (Ammonimento) 1. Fino a quando non è proposta querela per il reato di cui all'articolo 612 bis del codice penale, introdotto dall'articolo 7, la persona offesa può esporre i fatti all'autorità di pubblica sicurezza avanzando richiesta al questore di ammonimento nei confronti dell'autore della condotta. La richiesta è trasmessa senza ritardo al questore.

«2. Il questore, assunte se necessario informazioni dagli organi investigativi e sentite le persone informate dei fatti, ove ritenga fondata l'istanza, ammonisce oralmente il soggetto nei cui confronti è stato richiesto il provvedimento, invitandolo a tenere una condotta conforme alla legge e redigendo processo verbale. Copia del processo verbale è rilasciata al richiedente l'ammonimento e al soggetto ammonito. Il questore adotta i provvedimenti in materia di armi e munizioni.

«3. La pena per il delitto di cui all'articolo 612 bis del codice penale è aumentata se il fatto è commesso da soggetto già ammonito ai sensi del presente articolo.

«4. Si procede d'ufficio per il delitto previsto dall'articolo 612 bis del codice penale quando il fatto è commesso da soggetto ammonito ai sensi del presente articolo.»

A norma dell'art. 11 del medesimo decreto le forze dell'ordine, i presidi sanitari e le istituzioni pubbliche che ricevono dalla vittima notizia del reato di atti persecutori, hanno l'obbligo di fornire alla vittima stessa tutte le informazioni relative ai centri anti violenza presenti sul territorio e, in particolare, nella zona di residenza della vittima. Le forze dell'ordine, i presidi sanitari e le istituzioni pubbliche provvedono a mettere in contatto la vittima con i centri anti violenza, qualora ne faccia espressamente richiesta.

⁽³⁾ Le parole: «a quattro anni» sono state così sostituite dalle attuali: «a cinque anni» dall'art. 1 bis, del D.L. 1° luglio 2013, n. 78, convertito, con modificazioni, nella L. 9 agosto 2013, n. 94.

⁽⁴⁾ Questo comma è stato così sostituito dall'art. 1, comma 3, lett. a), del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119.

⁽⁵⁾ Questo periodo è stato inserito dall'art. 1, comma 3, lett. b), del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119.

● Integrano il reato di stalking le condotte poste in essere dall'imputato nei confronti della persona offesa con caratteristiche di assillante insistenza ed ossessiva ripetitività, quali frequentissime telefonate, massiccio invio di sms, appostamenti e pedinamenti, scenate di gelosia, che costringono la vittima a modificare le sue abitudini di vita quotidiana, come la diminuzione delle uscite da casa e delle frequentazioni sociali, la messa in atto di manovre diversive e la diversa gestione dei rapporti con i familiari. (Cass. 20993/12)

● Non occorre una lunga sequela di azioni delittuose per ritenere integrato il reato di stalking, è sufficiente che esse siano di numero e consi-

stenza tali da ingenerare nella vittima il fondato timore di subire offesa alla propria integrità fisica o morale. (Cass. n. 27798/13)

● La fattispecie criminosa di atti persecutori (stalking) di cui all'art. 612 bis c.p. tutela il singolo cittadino da comportamenti che ne condizionino pesantemente la vita e la tranquillità personale, procurando ansie, preoccupazioni e paure, con il fine di garantire alla personalità individuale l'isolamento da influenze perturbatrici. Il delitto di violenza privata è ipotesi speciale rispetto a tale reato, essendo necessaria per la sua consumazione non solo l'induzione del predetto stato d'ansia e timore, ma anche la finalità di costringere altri a fare, tollerare o omettere qualcosa contro la sua volontà, impedendone la libera determinazione e incidendo sulla sua libertà psichica. (Cass. n. 25889/13)

● In tema di rapporti tra il delitto di maltrattamenti in famiglia e quello di atti persecutori, salvo il rispetto della clausola di sussidiarietà, prevista dall'art. 612-bis, comma 1, c.p., è applicabile il più grave reato di maltrattamenti quando la condotta valga ad integrare gli elementi tipici della relativa fattispecie. È viceversa configurabile l'ipotesi aggravata del delitto di atti persecutori, in presenza di comportamenti che, sorti in seno alla comunità familiare (o a questa assimilata), ovvero determinati dalla sua esistenza, esulino dalla fattispecie dei maltrattamenti per la sopravvenuta cessazione del vincolo familiare e/o affettivo, o comunque dalla sua attualità temporale. (Cass. n. 19545/13)

● I reati di stalking e di lesioni personali possono pacificamente concorrere, con conseguente possibilità che il reato di lesione personale possa essere posto in rapporto di connessione teleologica con l'altra fattispecie delittuosa, la quale comporta procedibilità d'ufficio dello stesso delitto di lesione personale. (Cass. n. 32147/13)

● Il delitto di atti persecutori è reato abituale di evento, per la cui sussistenza, sotto il profilo dell'Elemento soggettivo, è sufficiente il dolo generico, il quale è integrato dalla volontà di porre in essere le condotte di minaccia e molestia nella consapevolezza della idoneità delle medesime alla produzione di uno degli eventi alternativamente previsti dalla norma incriminatrice. (Cass. 20993/12).

SEZIONE IV

DEI DELITTI CONTRO

LA INVOLABILITÀ DEL DOMICILIO

615 ter. Accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico. – Chiunque abusivamente si introduce in un sistema informatico o telematico protetto da misure di sicurezza ovvero vi si mantiene contro la volontà espressa o tacita di chi ha il diritto di escluderlo, è punito con la reclusione fino a tre anni.

La pena è della reclusione da uno a cinque anni:

1) se il fatto è commesso da un pubblico ufficiale o da un incaricato di un pubblico servizio, con abuso dei

poteri o con violazione dei doveri inerenti alla funzione o al servizio, o da chi esercita anche abusivamente la professione di investigatore privato, o con abuso della qualità di operatore del sistema;

2) se il colpevole per commettere il fatto usa violenza sulle cose o alle persone, ovvero se è palesemente armato;

3) se dal fatto deriva la distruzione o il danneggiamento del sistema o l'interruzione totale o parziale del suo funzionamento, ovvero la distruzione o il danneggiamento dei dati, delle informazioni o dei programmi in esso contenuti.

Qualora i fatti di cui ai commi primo e secondo riguardino sistemi informatici o telematici di interesse militare o relativi all'ordine pubblico o alla sicurezza pubblica o alla sanità o alla protezione civile o comunque di interesse pubblico, la pena è, rispettivamente, della reclusione da uno a cinque anni e da tre a otto anni.

Nel caso previsto dal primo comma il delitto è punibile a querela della persona offesa; negli altri casi si procede d'ufficio.

● Si configura il reato di accesso abusivo al sistema informatico se un impiegato del Fisco, pur essendo abilitato, viola le condizioni e i limiti risultanti dal complesso delle prescrizioni impartite dal titolare del sistema per delimitarne oggettivamente l'accesso. È irrilevante, poi, che l'oggetto dell'accertamento sia un atto pubblico di donazione e quindi un atto che tutti possono conoscere (art. 615 ter c.p.) (Cass. n. 22024/13)

TITOLO XIII DEI DELITTI CONTRO IL PATRIMONIO

CAPO I DEI DELITTI CONTRO IL PATRIMONIO MEDIANTE VIOLENZA ALLE COSE O ALLE PERSONE

625. Circostanze aggravanti. – La pena per il fatto previsto dall'art. 624⁽¹⁾ è della reclusione da uno a sei anni e della multa da € 103 a € 1.032 (649)⁽²⁾ (3):

[1] se il colpevole, per commettere il fatto, si introduce o si trattiene in un edificio o in un altro luogo destinato ad abitazione]⁽⁴⁾;

2) se il colpevole usa violenza sulle cose (392²) o si vale di un qualsiasi mezzo fraudolento;

3) se il colpevole porta indosso armi (585²) o narcotici, senza farne uso;

4) se il fatto è commesso con destrezza [, ovvero strappando la cosa di mano o di dosso alla persona] (628)⁽⁵⁾;

5) se il fatto è commesso da tre o più persone, ovvero anche da una sola, che sia travisata o simuli la

qualità di pubblico ufficiale (357) o d'incaricato di un pubblico servizio (358);

6) se il fatto è commesso sul bagaglio dei viaggiatori in ogni specie di veicoli, nelle stazioni, negli scali o banchine, negli alberghi o in altri esercizi ove si somministrano cibi o bevande (1148 c.n.);

7) se il fatto è commesso su cose esistenti in uffici o stabilimenti pubblici, o sottoposte a sequestro (189, 190; 1798, 2905, 2793 c.c.; 671 ss. c.p.c.; 252, 253 ss., 354² c.p.p.; 682 c.n.) o a pignoramento (491 ss. c.p.p.), o esposte per necessità o per consuetudine o per destinazione alla pubblica fede, o destinate a pubblico servizio o a pubblica utilità, difesa o reverenza (635 n. 3);

7 bis) se il fatto è commesso su componenti metalliche o altro materiale sottratto ad infrastrutture destinate all'erogazione di energia, di servizi di trasporto, di telecomunicazioni o di altri servizi pubblici e gestite da soggetti pubblici o da privati in regime di concessione pubblica⁽⁶⁾;

8) se il fatto è commesso su tre o più capi di bestiame raccolti in gregge o in mandria, ovvero su animali bovini o equini, anche non raccolti in mandria;

8 bis) se il fatto è commesso all'interno di mezzi di pubblico trasporto⁽⁷⁾;

8 ter) se il fatto è commesso nei confronti di persona che si trovi nell'atto di fruire ovvero che abbia appena fruito dei servizi di istituti di credito, uffici postali o sportelli automatici adibiti al prelievo di denaro⁽⁸⁾.

Se concorrono due o più delle circostanze prevedute dai numeri precedenti, ovvero se una di tali circostanze concorre con altra fra quelle indicate nell'art. 61, la pena è della reclusione da tre a dieci anni e della multa da € 206 a € 1.549 (112)⁽⁹⁾.

⁽¹⁾ Le parole: «per il fatto previsto dall'art. 624» sono state inserite dall'art. 2, comma 3, della L. 26 marzo 2001, n. 128.

⁽²⁾ La multa originaria da L. 1.000 a L. 10.000 prevista al primo comma e da L. 2.000 a L. 20.000 prevista all'ultimo comma, è stata aumentata di quaranta volte dall'art. 3 della L. 12 luglio 1961, n. 603 e successivamente quintuplicata dall'art. 113 della L. 24 novembre 1981, n. 689.

⁽³⁾ Per ulteriori aggravanti speciali del furto si veda l'art. 4 della L. 8 agosto 1977, n. 533.

⁽⁴⁾ Questo numero è stato soppresso dall'art. 2, comma 3, della L. 26 marzo 2001, n. 128.

⁽⁵⁾ Le parole poste fra parentesi quadrate sono state soppresse dall'art. 2, comma 3, della L. 26 marzo 2001, n. 128.

⁽⁶⁾ Questo numero è stato inserito dall'art. 8, comma 1, lett. a), del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119.

⁽⁷⁾ Questo numero è stato aggiunto dall'art. 3, comma 26, della L. 15 luglio 2009, n. 94.

628. (1) (2) **Rapina.** – Chiunque, per procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto, mediante violenza alla persona (581²) o minaccia, s'impossessa della cosa mobile altrui, sottraendola a chi la detiene, è punito con la reclusione da tre a dieci anni e con la multa da € 516 a € 2.065⁽³⁾.

Alla stessa pena soggiace chi adopera violenza o minaccia immediatamente dopo la sottrazione, per

assicurare a sé o ad altri il possesso della cosa sottratta, o per procurare a sé o ad altri l'impunità.

La pena è della reclusione da quattro anni e sei mesi a venti anni e della multa da € 1.032 a € 3.098 ⁽⁴⁾ ⁽⁵⁾:

1) se la violenza o minaccia è commessa con armi (585²), o da persona travisata, o da più persone riunite (112 n. 1);

2) se la violenza consiste nel porre taluno in stato d'incapacità di volere o di agire (605, 613; 1137 c.n.);

3) se la violenza o minaccia è posta in essere da persona che fa parte dell'associazione di cui all'art. 416 bis ⁽⁶⁾ ⁽⁷⁾;

3 bis) se il fatto è commesso nei luoghi di cui all'articolo 624 bis o in luoghi tali da ostacolare la pubblica o privata difesa ⁽⁸⁾ ⁽⁹⁾;

3 ter) se il fatto è commesso all'interno di mezzi di pubblico trasporto ⁽⁹⁾;

3 quater) se il fatto è commesso nei confronti di persona che si trovi nell'atto di fruire ovvero che abbia appena fruito dei servizi di istituti di credito, uffici postali o sportelli automatici adibiti al prelievo di denaro ⁽⁹⁾.

3 quinquies) se il fatto è commesso nei confronti di persona ultrasessantacinquenne ⁽¹⁰⁾.

Le circostanze attenuanti, diverse da quella prevista dall'articolo 98, concorrenti con le aggravanti di cui al terzo comma, numeri 3, 3 bis, 3 ter e 3 quater, non possono essere ritenute equivalenti o prevalenti rispetto a queste e le diminuzioni di pena si operano sulla quantità della stessa risultante dall'aumento conseguente alle predette aggravanti ⁽¹¹⁾.

⁽¹⁾ L'art. 71 del D.L.vo 6 settembre 2011, n. 159, recante codice delle leggi antimafia, prevede che le pene stabilite per i delitti di cui a questo articolo, sono aumentate da un terzo alla metà se il fatto è commesso da persona sottoposta con provvedimento definitivo ad una misura di prevenzione personale durante il periodo previsto di applicazione e sino a tre anni dal momento in cui ne è cessata l'esecuzione. In ogni caso si procede d'ufficio e quando i delitti di cui al comma 1 del predetto art. 71, per i quali è consentito l'arresto in flagranza, sono commessi da persone sottoposte alla misura di prevenzione, la polizia giudiziaria può procedere all'arresto anche fuori dei casi di flagranza. Alla pena è aggiunta una misura di sicurezza detentiva.

⁽²⁾ L'art. 36 della L. 5 febbraio 1992, n. 104, così come modificato dall'art. 3, comma 1, della L. 15 luglio 2009, n. 94, dispone che la pena per i delitti non colposi previsti da questo articolo sia aumentata da un terzo alla metà qualora la persona offesa sia portatrice di minorazione fisica, psichica o sensoriale.

⁽³⁾ La multa originaria da L. 5.000 a L. 20.000 è stata aumentata di quaranta volte dall'art. 3 della L. 12 luglio 1961, n. 603 e successivamente quintuplicata dall'art. 113 della L. 24 novembre 1981, n. 689.

⁽⁴⁾ La multa da lire seicentomila a lire tre milioni, è stata così aumentata dall'art. 8 del D.L. 31 dicembre 1991, n. 419, convertito, con modificazioni, nella L. 18 febbraio 1992, n. 172.

⁽⁵⁾ Questo comma è stato così modificato dall'art. 3 della L. 14 ottobre 1974, n. 497. La multa originaria da L. 300.000 a L. 1.500.000 è stata raddoppiata dall'art. 113 della L. 24 novembre 1981, n. 689.

⁽⁶⁾ Questo numero è stato aggiunto dall'art. 9 della L. 13 settembre 1982, n. 646.

⁽⁷⁾ L'art. 1 della L. 25 marzo 1985, n. 107, stabilisce che le pene previste per il reato contemplato da questo articolo, commesso o tentato, nei confronti di persone internazionalmente protette, sono aumentate da un terzo alla metà quando il reato è stato determinato anche indirettamente dalle funzioni esercitate dalla persona offesa.

⁽⁸⁾ Le parole: «o in luoghi tali da ostacolare la pubblica o privata difesa» sono state aggiunte dall'art. 7, comma 2, lett. a), del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119.

⁽⁹⁾ Questo numero è stato aggiunto dall'art. 3, comma 27, lett. a), della L. 15 luglio 2009, n. 94.

⁽¹⁰⁾ Questo numero è stato aggiunto dall'art. 7, comma 2, lett. b), del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119.

⁽¹¹⁾ Questo comma è stato aggiunto dall'art. 3, comma 27, lett. b), della L. 15 luglio 2009, n. 94.

635. Danneggiamento. – Chiunque distrugge, disperde, deteriora o rende, in tutto o in parte, inservibili cose mobili o immobili altrui (424, 427, 429, 431, 664; 1141, 1142 c.n.) è punito, a querela della persona offesa (120; 336 c.p.p.), con la reclusione fino a un anno o con la multa fino a € 309 (638, 649).

La pena è della reclusione da sei mesi a tre anni e si procede d'ufficio, se il fatto è commesso:

1) con violenza alla persona o con minaccia;

2) da datori di lavoro in occasione di serrate (502 - 506), o da lavoratori in occasione di sciopero (502 - 505), ovvero in occasione di alcuno dei delitti preveduti dagli artt. 330, 331 e 333;

3) su edifici pubblici o destinati a uso pubblico o all'esercizio di un culto o su cose di interesse storico o artistico ovunque siano ubicate o su immobili compresi nel perimetro dei centri storici ovvero su immobili i cui lavori di costruzione, di ristrutturazione, di recupero o di risanamento sono in corso o risultano ultimati, o su altre delle cose indicate nel n. 7 dell'articolo 625 (508);

4) sopra opere destinate all'irrigazione;

5) sopra piantate di viti, di alberi o arbusti fruttiferi, o su boschi, selve o foreste, ovvero su vivai forestali destinati al rimboschimento;

5 bis) sopra attrezzature e impianti sportivi al fine di impedire o interrompere lo svolgimento di manifestazioni sportive.

Per i reati di cui al secondo comma, la sospensione condizionale della pena è subordinata all'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato, ovvero, se il condannato non si oppone, alla prestazione di attività non retribuita a favore della collettività per un tempo determinato, comunque non superiore alla durata della pena sospesa, secondo le modalità indicate dal giudice nella sentenza di condanna.

● Il reato di danneggiamento aggravato, per essere un bene esposto alla pubblica fede, può avere ad oggetto sia beni mobili che beni immobili, dato che l'ambito di applicazione della norma ha riguardo alla qualità, destinazione e

condizione delle cose ivi indicate e non anche alla natura mobile o immobile del bene danneggiato. Tuttavia, tale ipotesi non può dirsi integrata qualora il bene immobile, sebbene “dismesso” o “non abitato”, sia ancora dotato di strutture, barriere o impedimenti, preordinate in modo permanente ad assicurarne l’invulnerabilità da parte di terzi (esclusa, nella specie, l’aggravante de quo atteso che gli imputati avevano danneggiato un immobile di proprietà dell’Enel che risultava chiuso, dotato di portoncino d’ingresso ed infissi, tant’è che l’azione illecita attribuita agli imputati aveva avuto necessariamente inizio con l’effrazione della porta di ingresso, che costituiva l’impedimento il quale, per la sua funzionale idoneità, era tale da escludere l’affidamento dell’immobile stesso alla fede pubblica). (Cass. n. 30543/13)

CAPO II

DEI DELITTI CONTRO IL PATRIMONIO MEDIANTE FRODE

640. Truffa. – Chiunque, con artifici o raggiri, inducendo taluno in errore, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da € 51 a € 1.032 (649).

La pena è della reclusione da uno a cinque anni e della multa da € 309 a € 1.549:

1) se il fatto è commesso a danno dello Stato o di un altro ente pubblico o col pretesto di far esonerare taluno dal servizio militare (32 *quater*; 162² c.p.m.p.);

2) se il fatto è commesso ingenerando nella persona offesa il timore di un pericolo immaginario o l’erroneo convincimento di dovere eseguire un ordine dell’Autorità (661);

2 bis) se il fatto è commesso in presenza della circostanza di cui all’articolo 61, numero 5).

Il delitto è punibile a querela della persona offesa (120; 336 c.p.p.), salvo che ricorra taluna delle circostanze previste dal capoverso precedente o un’altra circostanza aggravante (61).

● Sussiste l’ipotesi di truffa ai danni dello stato nella condotta dell’autista comunale che usa recarsi regolarmente, in costanza di orario di lavoro, presso l’edicola di giornali della moglie, aiutandola nell’attività, senza segnalare ciò al proprio datore di lavoro, timbrando il proprio cartellino soltanto due volte: a inizio e a fine giornata di lavoro omettendo così di segnalare le sue assenze intermedie, atteso che operando in tal modo, l’indagato si sottrae ai suoi doveri fruendo di una retribuzione computata anche in considerazione delle ore invece trascorse presso l’edicola della moglie. (Cass. n. 21661/13)

● Allorché una Onlus, regolarmente costituita ed operante, non dia corso ad alcuna elargizione benefica in favore di soggetti bisognosi, ma si occupi unicamente di rimborsare spese asserita-

mente sostenute dai volontari che vi operano, può configurarsi, a carico dei beneficiari dei rimborsi e degli organismi dirigenti della organizzazione il reato di associazione per delinquere finalizzata alla commissione di plurime truffe. La natura degli elementi materiali del reato di truffa (artifici e raggiri e ingiusto profitto) può e deve essere provata alla luce delle risultanze degli atti di indagine e delle condotte concretamente poste in essere dagli agenti in relazione allo scopo dichiarato delle stesse. Cass. n. 35849/13)

640 ter. (1) **Frode informatica.** – Chiunque, alterando in qualsiasi modo il funzionamento di un sistema informatico o telematico o intervenendo senza diritto con qualsiasi modalità su dati, informazioni o programmi contenuti in un sistema informatico o telematico o ad esso pertinenti, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da € 51 a € 1.032.

La pena è della reclusione da uno a cinque anni e della multa da € 309 a € 1.549 se ricorre una delle circostanze previste dal numero 1) del secondo comma dell’articolo 640, ovvero se il fatto è commesso con abuso della qualità di operatore del sistema.

La pena è della reclusione da due a sei anni e della multa da euro 600 a euro 3.000 se il fatto è commesso con furto o indebito utilizzo dell’identità digitale in danno di uno o più soggetti (2).

Il delitto è punibile a querela della persona offesa, salvo che ricorra taluna delle circostanze di cui al secondo e terzo (3) comma o un’altra circostanza aggravante.

(1) Questo articolo è stato aggiunto dall’art. 10 della L. 23 dicembre 1993, n. 547.

(2) Questo comma è stato inserito dall’art. 9, comma 1, lett. a), del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119.

(3) Le parole: «e terzo» sono state inserite dall’art. 9, comma 1, lett. b), del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119.

646. Appropriazione indebita. – Chiunque, per procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto, si appropria il denaro o la cosa mobile altrui di cui abbia, a qualsiasi titolo, il possesso, è punito, a querela della persona offesa (120; 336 c.p.p.), con la reclusione fino a tre anni e con la multa fino a € 1.032 (649; 1144-1146 c.n.).

Se il fatto è commesso su cose possedute a titolo di deposito necessario (1783 ss. c.c.), la pena è aumentata (64).

Si procede d’ufficio (50 c.p.p.), se ricorre la circostanza indicata nel capoverso precedente o taluna delle circostanze indicate nel n. 11 dell’art. 61 (649).

● Per la configurazione del delitto di appropriazione indebita basta che l’ingiusto profitto sia potenziale, non essendo necessario che esso

si realizzi effettivamente, il che emerge pacificamente dal rilievo che l'art. 646 c.p. richiede solo che il soggetto attivo agisca "per procurare a sé o a altri un ingiusto profitto" (nella specie, confermata la condanna per appropriazione indebita aggravata nei confronti di un amministratore che aveva trattenuto la documentazione concernente il condominio di cui era stato amministratore fino a quando non era stato revocato con apposita delibera dell'assemblea condominiale). (Cass. n. 29451/13)

648. Ricettazione. - Fuori dei casi di concorso nel reato (110), chi, al fine di procurare a sé o ad altri un profitto, acquista, riceve od occultare denaro o cose provenienti da un qualsiasi delitto, o comunque s'intromette nel farli acquistare, ricevere od occultare, è punito con la reclusione da due a otto anni e con la multa da € 516 a € 10.329 (709). La pena è aumentata quando il fatto riguarda denaro o cose provenienti da delitti di rapina aggravata ai sensi dell'articolo 628, terzo comma, di estorsione aggravata ai sensi dell'articolo 629, secondo comma, ovvero di furto aggravato ai sensi dell'articolo 625, primo comma, n. 7 bis).

La pena è della reclusione sino a sei anni e della multa sino a € 516, se il fatto è di particolare tenuità (62 n. 4).

Le disposizioni di questo articolo si applicano anche quando l'autore del delitto da cui il denaro o le cose provengono non è imputabile (85) o non è punibile (649) ovvero quando manchi una condizione di procedibilità riferita a tale delitto.

● In tema di ricettazione, laddove vi sia adempimento di una obbligazione mediante consegna di cosa di cui è ben chiara al ricevente la provenienza delittuosa, ricorre il reato di ricettazione; il fatto che la cessione del bene venga fatta in occasione di un adempimento dell'obbligazione, e che il creditore abbia di mira l'ottenere ciò che gli spetta, non ha certo efficacia scriminante e ricorre comunque il dolo intenzionale di trarre profitto dalla provenienza delittuosa - ancorché l'azione sia finalizzata anche al ricevere la prestazione dovuta. (Cass. n. 33131/13)

● In tema di elemento psicologico del reato di ricettazione, il dolo specifico del fine di profitto, previsto per integrare la condotta di reato, non può consistere in una mera utilità negativa, la quale si verifica ogni volta che l'agente agisca allo scopo di commettere un'azione esclusivamente in danno di sé stesso. (Cass. n. 28410/13)

LIBRO III
DELLE CONTRAVVENZIONI IN PARTICOLARE

TITOLO I
DELLE CONTRAVVENZIONI DI POLIZIA

CAPO I
DELLE CONTRAVVENZIONI
CONCERNENTI
LA POLIZIA DI SICUREZZA

SEZIONE I
DELLE CONTRAVVENZIONI
CONCERNENTI L'ORDINE PUBBLICO
E LA TRANQUILLITÀ PUBBLICA

§. 1
DELLE CONTRAVVENZIONI
CONCERNENTI L'INOSSERVANZA
DEI PROVVEDIMENTI DI POLIZIA
E LE MANIFESTAZIONI SEDIZIOSE
E PERICOLOSE

650. Inosservanza dei provvedimenti dell'Autorità. – Chiunque non osserva un provvedimento legalmente dato dall'Autorità per ragione di giustizia o di sicurezza pubblica, o d'ordine pubblico o d'igiene, è punito, se il fatto non costituisce un più grave reato, con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda fino a € 206 (162 bis; 2, 15 T.U. di P.S.).

● Gli appartenenti alla polizia municipale possono, in caso di necessità, fermare i soggetti resisi responsabili di infrazioni al codice della strada allo scopo di procedere alla contestazione delle medesime. (Nella specie, in applicazione di tale principio, la Corte ha ritenuto che bene fosse stata riconosciuta la causa di giustificazione dell'adempimento di un dovere con riguardo al reato di lesioni colpose addebitato ad un vigile urbano la cui condotta era consistita nell'aver trattenuto per la parte posteriore la bicicletta con la quale un ciclista, per sfuggire alla contestazione dell'infrazione appena commessa, stava cercando di allontanarsi). (Cass. n. 20118/13)

SEZIONE III
DELLE CONTRAVVENZIONI
CONCERNENTI LA PREVENZIONE
DI TALUNE SPECIE DI REATI

§. 1
DELLE CONTRAVVENZIONI
CONCERNENTI LA TUTELA
PREVENTIVA DEI SEGRETI

682. (1) Ingresso arbitrario in luoghi, ove l'accesso è vietato nell'interesse militare dello Stato. – Chiunque si introduce in luoghi, nei quali l'accesso è vietato nell'interesse militare dello Stato, è punito, se il fatto non costituisce un più grave reato, con l'arresto da tre mesi a un anno, ovvero con l'ammenda da € 51 a € 309 (162 bis, 260) (2).

Le disposizioni del primo comma si applicano, altresì, agli immobili adibiti a sedi di ufficio, di reparto o a deposito di materiali dell'Amministrazione della pubblica sicurezza, il cui accesso è vietato per ragioni di sicurezza pubblica (3).

(1) Si veda l'art. 19, commi 1 e 2 della L. 12 novembre 2011, n. 183, di cui si riporta il testo:

«1. Per assicurare la realizzazione della linea ferroviaria Torino-Lione e garantire, a tal fine, il regolare svolgimento dei lavori del cunicolo esplorativo de La Maddalena, le aree ed i siti del Comune di Chiomonte, individuati per l'installazione del cantiere della galleria geognostica e per la realizzazione del tunnel di base della linea ferroviaria Torino-Lione, costituiscono aree di interesse strategico nazionale.

2. Fatta salva l'ipotesi di più grave reato, chiunque si introduce abusivamente nelle aree di interesse strategico nazionale di cui al comma 1 ovvero impedisce o ostacola l'accesso autorizzato alle aree medesime è punito a norma dell'articolo 682 del codice penale.»

(2) L'ammenda originaria da L. 500 a L. 3.000 è stata aumentata di quaranta volte dall'art. 3 della L. 12 luglio 1961, n. 603, recante modificazioni al codice penale e successivamente quintuplicata dall'art. 113 della L. 24 novembre 1981, n. 689, in tema di depenalizzazione.

(3) Questo comma è stato aggiunto dall'art. 7, comma 4, del D.L. 14 agosto 2013, n. 93, convertito, con modificazioni, nella L. 15 ottobre 2013, n. 119.

Finito di stampare nel mese di novembre 2013
STABILIMENTO GRAFICO EDITORIALE – CELT

Questo volume, sprovvisto dell'apposito talloncino, è da considerarsi
copia di saggio esente da I.V.A. (D.P.R. 26.10.1972, n. 633, art. 2 sub d) e come tale
non può essere messo in commercio; è inoltre esente da bolla di accompagnamento merci
ai sensi del D.P.R. n. 627 del 6.10.1978, ar. 4 sub 6.