

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SECONDA CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. MANNA Felice - Presidente
Dott. GORJAN Sergio - Consigliere
Dott. CORRENTI Vincenzo - Consigliere
Dott. SABATO Raffaele - Consigliere
Dott. SCARPA Antonio - rel. Consigliere

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso omissis/2014 proposto da:

TIZIO

- *ricorrente* -

CONTRO

CAIO

- *controricorrente* -

avverso la sentenza n. omissis /2014 della CORTE D'APPELLO di PALERMO, depositata il 25/02/2014;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 16/10/2018 dal Consigliere Dott. ANTONIO SCARPA;
udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. DEL CORE Sergio, il quale ha concluso per l'accoglimento del secondo e del quinto motivo di ricorso ed il rigetto dei restanti motivi;
udito l'Avvocato omissis.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

TIZIO ha proposto ricorso articolato in cinque motivi avverso la sentenza n. omissis /2014 della Corte d'Appello di Palermo, depositata il 25 febbraio 2014.

Resiste con controricorso CAIO.

Il controricorso risulta notificato presso lo studio del difensore del ricorrente ed è stata altresì depositata richiesta all'amministrazione postale di un duplicato dell'avviso di ricevimento attestante l'avvenuta notifica del medesimo controricorso altresì all'avvocato omissis, nel domicilio eletto in Roma dal ricorrente.

La Corte di Palermo ha respinto l'appello proposto da TIZIO contro la sentenza non definitiva del 14 settembre 2006 e definitiva del 19 agosto 2009. La prima sentenza aveva negato valore di disposizione testamentaria alla missiva del 26 luglio 1996 a firma di omissis (madre di omissis e omissis deceduta nel (OMISSIS), individuato la massa ereditaria e respinto le riconvenzionali di TIZIO; la seconda pronuncia aveva invece dichiarato esecutivo il progetto

Sentenza, Corte di Cassazione, II Sez. Civ., Pres. Manna – Rel. Scarpa, n. 2700 del 30 gennaio 2019

di divisione depositato dal CTU, da attuare mediante sorteggio, e condannato TIZIO al pagamento dell'importo di Euro 39.987,90, nonché di Euro 4.397,82 annui fino al sorteggio, oltre accessori, per indennità di occupazione di alcuni immobili.

La scrittura del 26 luglio 1996 recava la dichiarazione di omissis di "donare" al figlio l'appartamento di (OMISSIS), sul presupposto dell'avvenuta donazione a omissis di altro appartamento in (OMISSIS) e salvo compensazione con denaro o altri beni del differente valore dei due immobili.

La sentenza di secondo grado ha negato che tale scrittura valesse come atto di ultima volontà, mancando l'intenzione di disporre nel caso di morte, e trattandosi, piuttosto, di progetto dispositivo non impegnativo per la *de cuius*.

La Corte di Palermo dichiarò, poi, inammissibile il motivo di gravame sulle domande di rimborso ed infondata la censura sulla simulazione della vendita del box di (OMISSIS); ritenne irrilevante la dedotta irregolarità urbanistica dell'immobile sito a (OMISSIS); superò le doglianze dell'appellante circa la non comoda divisibilità dello stesso immobile di (OMISSIS), essendo il piano seminterrato inidoneo ad utilizzazione abitativa e spettando al Comune la verifica di realizzabilità del progetto di recupero ipotizzato da TIZIO; condivise le valutazioni degli immobili ereditari operata dal CTU, alla stregua anche delle stime dell'Osservatorio Immobiliare e di una stima in particolare del villino di (OMISSIS) compiuta nel 1996; negò la soggezione a collazione dei gioielli donati da omissis alla figlia, o per il loro modico valore, o per difetto di prova.

Motivi della decisione

1. Il primo motivo di ricorso di TIZIO denuncia la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 587, 588, 590, 602 c.c., art. 734 c.c., comma 2, artt. 1362, 1367, 1369 c.c., nonché dei principi in tema di interpretazione degli atti di ultima volontà, ed ancora l'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione. La censura attiene alla scrittura del 26 luglio 1996 redatta di pugno da omissis e il ricorrente deduce che la Corte d'Appello non abbia accertato l'intenzione dell'autrice, avendo il documento "*tutti i requisiti di un testamento olografo*". Lo scritto, a dire del ricorrente, esprimeva con certezza la volontà attributiva patrimoniale attuale e definitiva della *de cuius*.

1.1. Il primo motivo di ricorso è infondato.

La Corte d'Appello di Palermo ha escluso che la scrittura del 26 luglio 1996 di omissis valesse come testamento olografo, mancando in essa l'intenzione di disporre nel caso di morte, ed ha considerato la stessa un mero progetto non impegnativo.

La decisione della Corte d'Appello poggia su un apprezzamento di fatto del contenuto della dichiarazione della *de cuius*, prerogativa certamente spettante al giudice di merito, operato alla stregua del costante orientamento di questa Corte, secondo cui, per decidere se un documento abbia i requisiti intrinseci di un testamento olografo, occorre accertare se l'estensore abbia avuto la volontà di creare quel documento che si qualifica come testamento, nel senso che risulti con certezza che con esso si sia inteso porre in essere una disposizione di ultima volontà (Cass. Sez. 2, 02/02/2016, n. 1993; Cass. Sez. 2, 08/01/2014, n. 150; Cass. Sez. 2, 28/05/2012, n. 8490; Cass. Sez. 2, 24/08/1990, n. 8668). Perché sia individuabile un testamento in senso formale, occorre, dunque, rinvenire il *proprium* dell'atto di ultima volontà ("*per il tempo in cui avrà cessato di vivere*": art. 587 c.c.), nel senso che l'atto esprima un'intenzione negoziale destinata a produrre i suoi effetti dopo la morte del disponente.

Sentenza, Corte di Cassazione, II Sez. Civ., Pres. Manna – Rel. Scarpa, n. 2700 del 30 gennaio 2019

Il testamento, infatti, rappresenta l'unico tipo negoziale con il quale taluno può disporre dei propri interessi per il tempo della sua morte. Requisiti irrinunciabili sono la formalità e la solennità dell'atto al fine di garantire la libertà di testare, la certezza e la serietà della manifestazione di volontà del suo autore e la sicura determinazione del contenuto delle singole disposizioni. Nella scrittura del 26 luglio 1996, come evidenziato dalla Corte d'Appello, omissis utilizzò l'espressione "*dichiaro che dono a mio figlio l'appartamento di mia proprietà sito in (OMISSIS)*", il che non rivelava in alcun modo la natura di atto *mortis causa* della dichiarazione, nel senso che la morte venisse assunta dalla dichiarante come punto di origine (ovvero, appunto, come causa) del complessivo effetto del regolamento dettato con riguardo a tale situazione rilevante giuridicamente.

Se pure l'art. 587 c.c., non postula la necessaria "*patrimonialità*" di tipo dispositivo-attributivo, ovvero il necessario riferimento ai "beni" del testatore, il testamento non può non consistere in un atto di "*regolamento*" *mortis causa* degli interessi del testatore, connotato da un'essenziale inefficacia sino al momento della morte del testatore. Perché un atto possa qualificarsi come testamento, pur non essendo necessario l'uso di formule sacramentali, è necessario quindi riscontrare in modo univoco dal suo contenuto che si tratti di atto "di ultima volontà", ovvero, appunto, di un negozio *mortis causa*. La ravvisabilità dell'atto di regolamento *mortis causa* rappresenta un *prius* logico rispetto ad ogni questione sull'interpretazione della volontà testamentaria, sicché non vi è luogo di discutere di violazione o falsa applicazione degli artt. 1362 c.c. e segg., se neppure appare oggettivamente configurabile una volontà testamentaria nelle espressioni adottate all'interno della scrittura da esaminare.

Nel primo motivo, come in quelli a seguire, va infine dichiarata inammissibile la censura di omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione, in quanto, nel vigore del nuovo testo dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, introdotto dal D.L. 22 giugno 2012, n. 83, convertito con modifiche nella L. 7 agosto 2012, n. 134, non è più configurabile il vizio di insufficiente o contraddittoria motivazione della sentenza, atteso che la norma suddetta attribuisce rilievo solo all'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio che sia stato oggetto di discussione tra le parti; né è ravvisabile una ipotesi di nullità della sentenza per omessa motivazione, in quanto il provvedimento impugnato contiene le argomentazioni rilevanti per individuare e comprendere le ragioni, in fatto e in diritto, della decisione assunta.

Nel secondo motivo di ricorso di TIZIO denuncia la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 769, 799 c.c., art. 1144 c.c., comma 2, artt. 1362, 1363, 1367, c.c., degli artt. 113, 115, 116, 345 c.p.c., ed ancora l'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione, per aver la Corte d'Appello negato che il manoscritto integrasse gli estremi di una valida donazione, senza compiere alcuna indagine sulla espressione "dono" contenuta nella scrittura del 26 luglio 1996. Si tratterebbe, invece, secondo il ricorrente, di donazione nulla per vizio di forma, e però tacitamente confermata, o comunque oggetto di volontaria esecuzione da parte di CAIO, la quale diede incarico ad un notaio di redigere la denuncia di successione (successivamente depositata con l'allegata scrittura), indicando il fratello quale proprietario dell'immobile di (OMISSIS).

2.1. Il secondo motivo di ricorso è parimenti da rigettare. La Corte d'Appello ha smentito l'applicabilità dell'art. 799 c.c., perché "*non può essere attribuita valenza di atto di liberalità*" alla scrittura del 26 luglio 1996. L'affermazione, benché succinta, è comunque corretta in diritto.

La donazione nulla (nella specie, per difetto della forma imposta dall'art. 782 c.c.) è insuscettibile di sanatoria da parte del donante, che può soltanto rinnovarla con efficacia *ex nunc*, mediante un altro atto dotato dei requisiti di forma e di sostanza prescritti dalla legge per porre in essere tale negozio. Una convalida della donazione nulla può essere, invece,

Sentenza, Corte di Cassazione, II Sez. Civ., Pres. Manna – Rel. Scarpa, n. 2700 del 30 gennaio 2019

eccezionalmente compiuta, ai sensi dell'art. 799 c.c., solo dagli eredi o dagli aventi causa del donante, purché a conoscenza del motivo di nullità, mediante conferma o volontaria esecuzione del negozio successive alla morte del donante (Cass. Sez. 2, 20/07/1967, n. 1867).

L'esecuzione della donazione nulla, in particolare, disciplinata dall'art. 799 c.c., (analogamente a quanto è richiesto, in via generale, dall'art. 1444 c.c., per la convalida dei contratti annullabili) intanto impedisce ai coeredi o aventi causa del donante di far valere la nullità, da qualunque causa dipende, in quanto i medesimi, con atti o fatti di contenuto non equivoco, il cui accertamento di fatto spetta al giudice di merito ed è insindacabile in sede di legittimità, diano volontaria esecuzione alla volontà del donante e del donatario, con la consapevolezza della causa della nullità (Cass. Sez. 2, 29/07/1964, n. 2143). Perché possa ravvisarsi, tuttavia, una donazione nulla, che possa formare oggetto di conferma o di esecuzione volontaria, occorre accertare la sussistenza di un accordo tra donante e donatario, essendo insufficiente, come riscontrato nella specie, una dichiarazione unilaterale dell'intenzione di donare del donante non accettata formalmente dal donatario.

3. Il terzo motivo di ricorso di L.F. denuncia la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 726 c.c., degli artt. 112, 113 e 116 c.p.c. e l'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione, allegandosi come il consulente tecnico d'ufficio non abbia accertato la regolarità edilizia degli immobili caduti in successione, né se essi fossero dotati di abitabilità ed agibilità, finendo per attribuire ai cespiti ereditari un valore incerto. Si fa riferimento in particolare alle irregolarità urbanistiche dell'immobile sito a (OMISSIS). Il ricorrente assume anche che la Corte d'Appello abbia determinato il valore dei beni da dividere al momento dell'apertura della successione.

3.1. Il terzo motivo di ricorso è infondato.

La sentenza impugnata ha evidenziato come l'immobile di (OMISSIS) fosse stato costruito sulla base di licenza edilizia del 18 agosto 1968, come risultasse indimostrata la non conformità dell'immobile a tale licenza e come l'irregolarità urbanistica comunque non fosse rilevante ai fini del decidere sulla divisione. Al riguardo, il ricorrente richiama le risultanze della consulenza integrativa del 20 agosto 2007, circa l'ampliamento del piano cantinato e la realizzazione del garage. Va considerato come non rilevi, nel caso di specie, della L. 28 febbraio 1985, n. 47, art. 40 (essendo comunque inoperante l'art. 17, applicabile per gli edifici, o loro parti, la cui costruzione sia iniziata dopo l'entrata in vigore della stessa legge), in quanto la divisione giudiziale di un compendio ereditario, secondo l'orientamento di questa Corte, non può ritenersi subordinata al conseguimento, da parte di condividenti, del titolo di regolarizzazione urbanistica (Cass. Sez. 2, 06/10/2016, n. 20041). Il ricorrente richiama le note critiche presentate nel giudizio di primo grado avverso la relazione di CTU, trascurando che le stesse costituiscono semplici allegazioni difensive, rispetto alle quali il giudice di merito non è vincolato a motivare il proprio dissenso, seppure ponga a base del proprio convincimento considerazioni incompatibili con esse, né è obbligato a disporre nuova consulenza d'ufficio, sicché non è nemmeno necessaria un'espressa pronuncia sul punto, quando risulti, dal complesso della motivazione, che lo stesso giudice abbia ritenuto esaurienti i risultati conseguiti con gli accertamenti svolti. Ora, circa il dato delle irregolarità urbanistiche degli immobili ereditari, di cui nel terzo motivo di ricorso si lamenta la mancata considerazione, il ricorrente prospetta, sub specie di vizio di motivazione della sentenza, ovvero di insufficiente argomentazione logica relativa all'apprezzamento, operato dalla Corte di merito, dei fatti della controversia o delle prove, una spiegazione alternativa di tali fatti e delle risultanze istruttorie, e cioè che la medesima sussistenza delle irregolarità urbanistiche dovesse essere diversamente contemplata nello stabilire il valore delle singole porzioni. Si tratta di una mera ipotesi inferenziale che certamente è sprovvista di decisività, visto che nelle argomentazioni della Corte di Palermo le denunciate irregolarità urbanistiche sono state considerate circostanze tali da non mutare la fisionomia, sul piano funzionale ed economico,

Sentenza, Corte di Cassazione, II Sez. Civ., Pres. Manna – Rel. Scarpa, n. 2700 del 30 gennaio 2019

della porzione che comprende il rispettivo bene, e quindi non rilevanti ai fini della tutela del diritto dei condividenti all'uguaglianza qualitativa delle distinte quote.

Quanto alla valutazione dei beni ereditari, la Corte di Palermo ha affermato che le stime assunte in sede di divisione fossero coerenti coi dati dell'Osservatorio Immobiliare, nonché, quanto alla villa di (OMISSIS), compatibili con una stima operata nel 1996. La sentenza impugnata, in risposta al terzo motivo d'appello di L.F., ha quindi chiarito come non fosse vero che i valori erano stati determinati in relazione al momento della redazione della consulenza e non all'epoca dell'apertura della successione, superando l'illazione che lo stesso appellante traeva dall'avvenuta determinazione degli importi in Euro e non in lire. Tali affermazioni della Corte di Palermo non dimostrano affatto che la stessa non si sia uniformata al consolidato orientamento giurisprudenziale, secondo cui, in tema di divisione ereditaria, la stima dei beni per la formazione delle quote va compiuta con riferimento al loro valore venale al momento della divisione, che coincide, nel caso di divisione giudiziale, con quello di proposizione della relativa domanda, pur potendosi avere riguardo alla stima effettuata in data non troppo vicina a quella della decisione, purché si accerti che, nonostante il tempo trascorso, per la stasi del mercato o per il minore apprezzamento del bene dovuto alle sue caratteristiche, non sia intervenuto un mutamento di valore che renda necessario l'adeguamento di quello stabilito all'epoca della detta stima, costituendo onere della parte, che solleciti la rivalutazione, allegare ragioni di significativo mutamento di tale valore intervenuto "*medio tempore*" (Cass. Sez. 2, 12/12/2017, n. 29733; Cass. Sez. 2, 21/10/2010, n. 21632).

4. Il quarto motivo di ricorso di L.F. denuncia la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 718, 720, 1114 c.c., artt. 112, 113 e 116 c.p.c., L.R. Sicilia n. 4 del 2003, art. 18, comma 6 e l'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione, quanto alla non comoda divisibilità dell'immobile di (OMISSIS), affermata dalla Corte d'Appello, essendo il piano seminterrato inidoneo ad utilizzazione abitativa e spettando altrimenti al Comune la verifica di realizzabilità del progetto di recupero ipotizzato da TIZIO.

4.1. Il quarto motivo di ricorso va respinto in quanto esso invoca dalla Corte di Cassazione un rinnovato esame delle risultanze istruttorie (CTU, documenti), ovvero lo svolgimento di accertamenti di fatto evidentemente incompatibili coi limiti del giudizio di legittimità. Va poi detto che, secondo il consolidato orientamento di questa Corte, in tema di divisione giudiziale di compendio immobiliare ereditario, l'art. 718 c.c., in virtù del quale ciascun coerede ha il diritto di conseguire in natura la parte dei beni a lui spettanti con le modalità stabilite nei successivi artt. 726 e 727 c.c., trova deroga, ai sensi dell'art. 720 c.c., nel caso di "*non divisibilità*" dei beni, come anche in ogni ipotesi in cui gli stessi non siano "*comodamente*" divisibili e, cioè, allorché, pur risultando il frazionamento materialmente possibile sotto l'aspetto strutturale, non siano tuttavia realizzabili porzioni suscettibili di formare oggetto di autonomo e libero godimento, non compromesso da servitù, pesi o limitazioni eccessive, e non richiedenti opere complesse o di notevole costo, ovvero porzioni che, sotto l'aspetto economico-funzionale, risulterebbero sensibilmente deprezzate in proporzione al valore dell'intero (Cass. Sez. 2, 15/12/2016, n. 25888; Cass. Sez. 2, 29/05/2007, n. 12498). L'accertamento di tali condizioni si concreta in una *quaestio facti* rimessa al prudente apprezzamento del giudice di merito, insindacabile in cassazione, se esente da vizi logici od errori di diritto. Il ricorrente non denuncia, al riguardo, l'omesso esame di un fatto decisivo e oggetto di discussione, ex art. 360 c.p.c., n. 5, quanto la mancata corrispondenza delle valutazioni probatorie operata dai giudici del merito a quella che è invece la propria diversa ricostruzione delle risultanze di causa.

5. Il quinto motivo di ricorso di TIZIO denuncia la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 783 c.c., artt. 112, 113 e 116 c.p.c. e l'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione. Il ricorrente richiama l'inventario dei gioielli sottoscritto dai fratelli L. prodotto in primo grado, e critica l'insufficiente motivazione della sentenza impugnata, la quale ha negato la

Sentenza, Corte di Cassazione, II Sez. Civ., Pres. Manna – Rel. Scarpa, n. 2700 del 30 gennaio 2019

soggezione a collazione dei medesimi gioielli donati da omissis alla figlia per il loro modico valore. Il quinto motivo sostiene che l'elenco dei gioielli oggetto di donazione risultava dal documento del 17 agosto 1997 e che i giudici di appello avrebbero dovuto deferire il chiesto giuramento estimatorio per accertare il valore degli stessi.

5.1. Il quinto motivo di ricorso è fondato. La sentenza impugnata ha negato l'assoggettamento a collazione dei gioielli donati dalla *de cuius* alla figlia, "trattandosi di gioielli di modico valore rispetto all'intero asse ereditario non risultando, sul punto, assolto l'onere probatorio gravante sull'appellante principale in ordine all'esistenza della maggior parte di essi".

Le donazioni di modico valore sono, tuttavia, soggette a collazione, ad eccezione di quelle fatte al coniuge del defunto (art. 738 c.c.). Ne consegue che, al di fuori dell'eccezione alla regola generale stabilita in favore del coniuge, anche per le donazioni di modico valore (nella specie, fatte in favore di una figlia) l'obbligo della collazione sorge automaticamente a seguito dell'apertura della successione (salva l'espressa dispensa da parte del *de cuius* nei limiti in cui sia valida) e i beni donati devono essere conferiti indipendentemente da una espressa domanda dei condividenti, essendo sufficiente a tal fine la domanda di divisione e la menzione in essa dell'esistenza di determinati beni, facenti parte dell'asse ereditario da ricostruire, quali oggetto di pregressa donazione. Conseguono l'accoglimento del quinto motivo del ricorso di TIZIO, il rigetto dei primi quattro motivi di ricorso, la cassazione della sentenza impugnata limitatamente alla censura accolta, con rinvio ad altra sezione della Corte d'Appello di Palermo, che deciderà uniformandosi all'enunciato principio. Atteso il limitato accoglimento del ricorso, per una sola delle sue cinque censure, sussistono giusti motivi per compensare per intero tra le parti le spese del giudizio di cassazione, restando rimessa al giudice di rinvio la pronuncia inerente alle spese degli altri gradi.

P.Q.M.

La Corte accoglie il quinto motivo del ricorso di TIZIO, rigetta i primi quattro motivi di ricorso, cassa la sentenza impugnata limitatamente alla censura accolta e rinvia ad altra sezione della Corte d'Appello di Palermo, compensando per intero tra le parti le spese del giudizio di cassazione.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Seconda Civile della Corte Suprema di Cassazione, il 16 ottobre 2018.

Depositato in Cancelleria il 30 gennaio 2019

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*