

S. 118-18



IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE D'APPELLO DI NAPOLI

Quinta Sezione Civile

(già Prima Sezione Civile Bis)

riunita in camera di consiglio in persona dei magistrati:

- | | |
|--------------------------------------|---------------------------|
| - dr. Paolo Celentano | - Presidente - Relatore - |
| - dr. Fulvio Dacomo | - Consigliere - |
| - dr. Michelangelo Maria Petruzzello | - Consigliere - |

ha deliberato di pronunciare la seguente

S E N T E N Z A

nel processo civile d'appello avverso la sentenza pronunciata dal Tribunale di Napoli, Settima Sezione Civile, in composizione collegiale, in data 29 ottobre/2 novembre 2015, n. 13743/2015, iscritto al n. 5628/2015 del ruolo generale degli affari contenziosi, rimesso in decisione all'udienza del 20 giugno 2017 e pendente

TRA

A handwritten signature in black ink, located in the bottom right corner of the page.

- appellanti -

NONCHÉ

della Corte

- appellanti -

E

(8) il CURATORE DEI FALLIMENTI DELL



- appellato -

NONCHÉ

- convenuti in appello non costituitisi -

E

IL CASO.it

1904, n. 51, presso la Cancelleria della Corte

- convenuti in appello ed appellanti incidentali -

CONCLUSIONI DELLE PARTI

All'udienza del 20 giugno 2017, la procuratrice *ad litem* di e
Teresa Coppola non è comparsa ed i procuratori *ad litem* delle altre parti costituite hanno
concluso riportandosi ai propri scritti difensivi.

Le conclusioni delle parti vanno pertanto in definitiva rintracciate:

A) per quel che concerne gli appellanti principali, nel loro atto d'appello, col quale
hanno chiesto alla Corte di voler, in totale riforma della sentenza appellata:

a) rigettare la domanda proposta dalla Curatela dei fallimenti della -



IL CASO.it



B) per quel che concerne la Curatela appellata, nella sua comparsa di risposta

all'appello, con la quale, per quel che ancora rileva, ha chiesto alla Corte:

- a) il rigetto dell'avverso appello e la conferma integrale della sentenza appellata;
- b) in subordine, l'accoglimento di tutte le conclusioni da essa formulate nel processo di primo grado;
- c) in via istruttoria, la nomina di un consulente tecnico d'ufficio per la quantificazione del valore dell'intero asse ereditario di _____ e, conseguentemente, della quota di legittima spettanza di _____, nonché dell'indennità per l'utilizzo dei beni di cui _____ dispose con il testamento olografo datato 6 dicembre 2005;

d) *«con vittoria delle spese e competenze di lite, di entrambi i gradi di giudizio, con attribuzione in favore dello Stato, stante l'ammissione del fallimento al gratuito patrocinio»;*

C) per quel che concerne gli appellanti incidentali _____
nella loro comparsa di risposta all'appello, con la quale hanno chiesto alla Corte di voler *«annullare l'impugnata sentenza»* per i motivi nella stessa comparsa da essi esposti e, *«per l'effetto ritenere la somma di € 51635,00 donata dal de cuius _____ alla signora _____ una donazione effettuata facendola rientrare nell'asse ereditario. Con vittoria di spese, diritti e onorari, IVA e Cassa».*

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.1. Il 7 marzo 2012 il Tribunale di Napoli dichiarava il fallimento della _____ Al _____ di _____ S.A.S. e della sua socia accomandataria, _____ ro.

Dagli accertamenti successivamente compiuti dagli organi della procedura fallimentare emergeva che né la società fallita né la sua socia accomandataria erano propieta-

rie di immobili o di mobili registrati.

Molte erano invece le domande di ammissione al passivo dei loro fallimenti, tra le quali spiccava quella presentata dall'Agente della riscossione per un importo complessivo superiore a 300.000,00 €, relativo ad imposte e tasse di cui era stato intimato il pagamento con cartelle notificate tra il 2001 ed il 2011.

Il Curatore fallimentare inoltre accertava che il 25 ottobre 2006 era deceduto in i il padre della fallita _____, il quale, con un testamento olografo datato 6 dicembre 2005 e pubblicato il 12 novembre 2007, aveva lasciato in eredità ai suoi figli _____, le sue nuora

zo, moglie di suo figlio _____ e _____ moglie di suo figlio _____ i suoi nipoti _____ e _____, entrambi figli di sua figlia _____, _____ e _____, entrambi figli di sua figlia _____, i beni immobili che, secondo il medesimo Curatore, costituivano tutto il suo patrimonio, dividendoli tra gli eredi da lui così nominati, senza lasciar alcunché ai suoi figli _____, i quali poi, in occasione della redazione del verbale di pubblicazione del testamento olografo del padre, avevano espressamente rinunciato ad agire per la riduzione delle disposizioni testamentarie del *de cuius* lesive dei diritti a loro riservati in quanto legittimari.

1.2. Pertanto, con citazione notificata l'8 novembre 2012 a Paola Ruggiero ed a tutti gli eredi testamentari di _____ il Curatore dei suindicati fallimenti adiva il Tribunale di Napoli chiedendo che – previa la dichiarazione dell'inefficacia nei suoi confronti, in applicazione analogica di quanto disposto dall'art. 524 c.c. o, in subordine, in forza dell'art. 2901 c.c., della rinuncia della prima ad esercitare l'azione di riduzione contro i secondi – ciascuna delle quote dell'eredità di _____ di cui

quest'ultimo aveva disposto per testamento fosse ridotta di 1/6 in modo da reintegrare la quota di 1/6 di tale eredità alla prima riservata dalla legge e che, conseguentemente, i secondi fossero condannati a restituirgli 1/6 dei beni ricevuti in eredità o, nel caso in cui la restituzione in natura della quota di tali beni spettante alla prima fosse risultata impossibile, a pagargliene l'equivalente pecuniario, che indicava pari a 189.204,16 €, oltre agli accessori, nonché, in ogni caso, a pagargli un'indennità per l'utilizzo dei beni caduti in successione e/o a rendergli il conto della loro gestione.

1.3. Costituendosi in giudizio, tutti i convenuti contestavano sotto vari profili l'ammissibilità e/o la fondatezza delle domande proposte dalla Curatela attrice.

1.4. All'esito del processo di primo grado, il Tribunale adito, con la sentenza indicata in epigrafe, pubblicata il 2 novembre 2015:

A) in accoglimento della domanda formulata dalla Curatela attrice invocando l'art. 524 c.c., dichiarava *«inefficace nei confronti dei creditori concorsuali la rinuncia alla quota di riserva effettuata dalla fallita _____ : nel verbale di pubblicazione del testamento olografo del padre _____ »;*

B) in accoglimento della *«domanda di riduzione delle disposizioni testamentarie lesive della quota di riserva di _____ », condannava «i soggetti di seguito indicati al pagamento in favore del fallimento delle somme parimenti indicate in relazione a ciascuno di essi, maggiorate degli interessi legali sulle stesse via via rivalutate dal dì della notificazione della domanda giudiziale fino all'integrale soddisfo: _____ per la somma di euro 6.622,20; _____, per la somma di euro 62.551; _____, per la somma di euro 3.462,50; _____, per la somma di euro 6.054,52; _____ per la somma di euro 16.971,60; _____, per la somma di euro 29.137,42; _____, per*

la somma di euro 35.948,76; per la somma di euro 14.228,10;
e, per la somma di euro 14.228,10»;

C) condannava infine «i convenuti al pagamento in favore dell'erario della somma di euro 10.000, oltre al rimborso delle spese generali, iva e cpa come per legge, nelle seguenti porzioni:

etta, 15,40%; Cuomo Giusep-

2.1. Avverso tale sentenza

– con citazione per

l'udienza del 18 marzo 2016 notificata al Curatore dei fallimenti della a-

falo € S.A.S. e di o il 4 dicembre 2015, e
il 9 dicembre 2015 ed a e

Il 10 dicembre 2015 – s'appellavano a questa Corte, per sentir accogliere le conclusioni sopra indicate, sulla base di quattro motivi, intitolati:

- il primo: «erronea e falsa applicazione dell'art. 524 c.c. con riguardo alla sua esperibilità in ordine alla fattispecie che ne occupa»;

- il secondo: «erronea determinazione della massa ereditaria in riferimento agli appartamenti edificati da o e »;

- il terzo: «erronea determinazione della massa ereditaria a seguito della mancata imputazione dell'importo di € 51.635,00 (pari a 100.000.000 delle vecchie lire) sulla quota di riserva della Signora »;

- il quarto: «erronea determinazione della quota di riserva su cui calcolare il quantum debeat astrattamente al fallimento».

2.2. Costituendosi tempestivamente il 23 febbraio 2016 nel processo d'appello così introdotto, impugnavano, a loro volta, la suindicata sentenza e rassegnavano le conclusioni sopra indicate sostenendo, in buona sostanza, che il primo Giudice aveva errato:

- 1) nel ritenere applicabile alla fattispecie l'art. 524 c.c.;
- 2) nel non considerare che o aveva ricevuto dal padre, allorché questi era ancora in vita, «la somma di € 51635,00 a titolo di prestito mai restituito ... e per questo trasformatosi in donazione da far rientrare nell'asse ereditario»;
- 3) nel determinare la quota di riserva spettante a in 1/6, anziché in 1/9, del *relictum*.

2.3. Costituendosi, a sua volta, tempestivamente innanzi a questa Corte il 26 febbraio 2016, la Curatela appellata contestava la fondatezza dell'appello notificatogli e chiedeva pertanto la conferma della sentenza appellata e, in subordine, riproponeva tutte le domande da essa formulate al Giudice di primo grado, tra cui quella volta ad ottenere in forza dell'art. 2901 c.c. la dichiarazione dell'inefficacia nei suoi confronti della rinuncia di Paola Ruggiero ad esercitare l'azione di riduzione delle quote dell'asse ereditario del padre da questo devolute per testamento, rassegnando quindi le conclusioni sopra indicate.

2.4. invece non si costituivano, sicché vanno dichiarati contumaci.

2.5.1.1. Fatte queste premesse, la prima questione che occorre affrontare è evidentemente quella dell'applicabilità dell'art. 524 c.c. al caso in cui il legittimario pretermesso abbia rinunciato ad esercitare l'azione di riduzione delle disposizioni testamentarie del *de cuius* lesive della quota di eredità riservatagli dalla legge, così danneggiando i propri credi-



tori.

Il Giudice di primo grado ha infatti – in consapevole contrasto con la giurisprudenza della Corte di cassazione (e, in particolare, con quanto affermato da Cass. 20562/2008 e peraltro di recente ribadito da Cass. 3389/2016) – ritenuto la previsione di cui all'art. 524 c.c. applicabile anche a questo caso, anche se ricorrendo all'interpretazione analogica, per la decisiva ragione che la situazione dei creditori danneggiati dalla rinuncia del debitore ad un'eredità è sostanzialmente analoga a quella dei creditori danneggiati dalla rinuncia del debitore a chiedere la riduzione delle disposizioni testamentarie lesive della quota di un'eredità spettantegli per legge in quanto legittimario, mentre tutti gli appellanti contestano questa tesi.

2.5.1.2. Il codice civile non si occupa specificamente dei creditori del legittimario e, d'altronde, l'art. 557, co. 1, c.c. prevede che *«la riduzione delle donazioni e delle disposizioni lesive della porzione di legittima non può essere domandata che dai legittimari e dai loro eredi o aventi causa»*; il che, al contrario di quanto affermato da una parte minoritaria della dottrina, induce ad escludere che l'azione di riduzione possa essere esercitata direttamente dai creditori dei legittimari, posto che, almeno secondo l'accorta terminologia utilizzata dal legislatore codicistico, i creditori non sono compresi tra gli aventi causa di un determinato soggetto (cfr., ad es., art. 1415, co. 1, c.c.).

La previsione di cui al primo comma dell'art. 557 c.c. però, secondo l'opinione che a questa Corte pare prevalente e preferibile (ed in favore della quale s'è espressa anche Cass. 3208/1959), non impedisce ai creditori del legittimario di esercitare l'azione di riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie lesive della quota di riserva spettante al legittimario surrogandosi a quest'ultimo in forza di quanto disposto dall'art. 2900 c.c.

D'altronde, dal terzo comma dello stesso art. 557 c.c. si ricava, *a contrariis*, che

l'azione di riduzione può essere esercitata anche dai creditori del defunto, qualora il legittimario non abbia accettato l'eredità con beneficio d'inventario, sebbene tali soggetti non siano contemplati dal primo comma dello stesso articolo e possano agire per la riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie lesive della quota di riserva del legittimario, divenuto loro debitore a causa della mancata accettazione dell'eredità con beneficio d'inventario e della conseguente confusione tra il suo patrimonio personale e quello ereditario, soltanto ai sensi dell'art. 2900 c.c.

Sicché non si vede perché non debba essere riconosciuta analoga tutela in favore dei creditori del legittimario.

Non ha invece bisogno di ricorrere alla tutela accordata ai creditori dall'art. 2900 c.c. il curatore del fallimento del legittimario, al quale va riconosciuto il potere di chiedere direttamente, in forza di quanto disposto dall'art. 43 l.fall. e dunque in luogo del legittimario fallito, la riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie lesive della quota di riserva spettante a quest'ultimo [come condivisibilmente affermato da Cass. 11737/2013, secondo la cui massima ufficiale: *«In tema di successione necessaria, il curatore fallimentare del legittimario può esercitare azione di riduzione, in virtù della legittimazione a stare in giudizio per i rapporti di diritto patrimoniale compresi nel fallimento attribuitagli dall'art. 43 legge fall., oltre che per effetto dello spossessamento fallimentare che priva il fallito della disponibilità di suoi beni (tra i quali sono da ricomprendere i diritti patrimoniali spettanti al fallito quale legittimario)»*].

Sia per i creditori che per il curatore del fallimento del legittimario assai problematico è invece reagire alla rinuncia del debitore ad esercitare l'azione di riduzione.

Infatti, la Corte di cassazione, con la sentenza 19 febbraio 2013, n. 4005, ribadendo un principio già affermato con le sentenze 21 luglio 1966, n. 1979, 22 aprile 1992, n. 4800,

ed 11 maggio 2007, n. 10789, ha negato che possano essere revocati in forza dell'art. 2901 c.c. *«atti che si sostanziano nella rinuncia ad una facoltà, per effetto della quale non resta modificato, né attivamente né passivamente, il patrimonio del debitore e che, pertanto, anche se dichiarati inefficaci nei confronti del creditore, non consentirebbero il conseguimento dello scopo cui è preordinata l'azione stessa, secondo la "ratio" assegnatale dal legislatore»*, ed ha conseguentemente ritenuto inammissibile la revoca di un atto con cui il debitore *«aveva, prestando totale adesione e acquiescenza al legato in sostituzione di legittima a lui attribuito dal testamento della madre, rinunciato a promuovere nei confronti dei propri figli, eredi testamentari rispetto agli unici immobili caduti in successione, ogni azione di riduzione per lesione di quota di legittima»*. *«atteso che, sostanziosamente l'atto di disposizione nella rinuncia ad una facoltà, l'eventuale accoglimento dell'azione, con la dichiarazione di inefficacia dello stesso, non consentirebbe al creditore di soddisfare le proprie ragioni, restando i beni nella proprietà dei soggetti individuati dal de cuius, sino al positivo esperimento dell'azione di riduzione, che presuppone la rinuncia al legato»*.

Il che sembra voler dire che la revoca ai sensi dell'art. 2901 c.c. della rinuncia del legittimario all'esercizio dell'azione di riduzione non è, secondo la Suprema Corte, mai consentita, nemmeno nel caso in cui tale rinuncia non sia correlata all'accettazione da parte del legittimario del legato attribuitogli in sostituzione della quota di riserva.

Anche in questo caso infatti il favorevole esito dell'azione revocatoria non consentirebbe al creditore del legittimario (pretermessso o semplicemente leso) di soddisfare le proprie ragioni od al curatore del fallimento del legittimario di soddisfare le ragioni della massa dei creditori di quest'ultimo se non dopo il vittorioso esercizio dell'azione di riduzione delle donazioni o delle disposizioni testamentarie lesive della quota di legittima spettante al debitore.

D'altro canto, la stessa Corte di cassazione, con la sentenza 22 febbraio 2016, n. 3389, ponendosi sulla scia della sentenza 29 luglio 2008, n. 20562, ha affermato che «*La rinuncia all'azione di riduzione da parte del legittimario totalmente pretermesso diverge, sul piano funzionale e strutturale, dalla rinuncia all'eredità, non potendo il riservatario essere qualificato chiamato all'eredità prima dell'accoglimento dell'azione di riduzione volta a rimuovere l'efficacia delle disposizioni testamentarie lesive dei suoi diritti, sicché il creditore del legittimario totalmente pretermesso che intenda esperire l'azione ex art. 524 c.c., deve previamente impugnare la rinuncia di costui all'azione di riduzione*».

Non s'è fatta però carico di spiegare mediante quale azione il creditore – ma lo stesso discorso dovrebbe valere per il curatore del fallimento – del legittimario pretermesso potrebbe impugnare la rinuncia di quest'ultimo all'azione di riduzione se fosse vero che (come da ultimo ribadito dalla cit. Cass. 4005/2013) questa rinuncia non può essere revocata in forza di quanto disposto dall'art. 2901 c.c.

Risulta dunque evidente la necessità di un'attenta rivisitazione degli orientamenti del Giudice della nomofilachia ai quali s'è sopra fatto riferimento, che, per quanto detto, finiscono per contraddirsi e rischiano di lasciare inaccettabilmente disarmati sia i creditori sia il curatore del fallimento del legittimario, specialmente, ma non solo, se pretermesso, di fronte alla rinuncia di quest'ultimo all'esercizio dell'azione di riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie lesive della sua quota di riserva.

Ebbene, ad avviso di questa Corte, innanzitutto non può essere condivisa l'idea che la rinuncia del legittimario all'azione di riduzione non può essere revocata in forza dell'art. 2901 c.c. (secondo quanto pare evincersi dalla cit. Cass. 4005/2013).

Vero è che oggetto dell'azione revocatoria prevista da questo articolo possono essere soltanto gli atti con cui il debitore dispone del proprio patrimonio, cioè ne modifica,

sotto il profilo economico-giuridico, la composizione quantitativa o qualitativa, attuale o futura (come affermato, ad es., da Cass. 1979/1966).

Al contrario di quanto nella specie asserito dal Giudice di prime cure, non pare però a questa Corte necessario che si tratti di atti che producano il depauperamento del patrimonio del debitore ed il contestuale arricchimento del patrimonio altrui.

La rinunzia ad un credito, ad esempio, in quanto atto meramente abdicativo e privo di efficacia estintiva dell'obbligazione, importa il depauperamento del patrimonio del creditore rinunziante senza il contestuale arricchimento del patrimonio del debitore, salvo che si ritenga che sia un arricchimento patrimoniale anche l'attribuzione della possibilità di formulare un'eccezione, e tuttavia è certamente lesiva delle ragioni dei creditori del creditore rinunziante, sicché non si vede perché non possa farsi rientrare tra gli atti revocabili ai sensi dell'art. 2901 c.c. (nel cui novero Cass. 1979/1966 include esplicitamente la rinunzia all'eredità e la rinunzia alla prescrizione sebbene entrambi tali rinunzie non importino il contestuale arricchimento di soggetti diversi dal rinunziante, se, come s'è avvertito, non si dà di tale arricchimento una nozione assai ampia, ed il riconoscimento della loro revocabilità appaia, almeno sotto il profilo pratico, inutile, tenuto conto di quanto disposto dagli artt. 524 e 2939 c.c.).

Non si vede pertanto perché non debba essere riconosciuta la natura di atto di disposizione del proprio patrimonio a quello con cui il legittimario rinunzia ad esercitare l'azione di riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie lesive della sua quota di riserva.

Pare infatti difficile negare che con una tale rinunzia il legittimario perde un diritto o, se si preferisce, il potere o la facoltà di esercitare un diritto che, almeno dal momento della morte del *de cuius*, è entrato nel suo patrimonio e non è privo di valore economico,

tant'è vero che può essere ceduto a terzi o cadere in successione, come chiaramente si desume dall'art. 557, co. 1, c.c., cioè, in sintesi, dispone del proprio patrimonio.

Pertanto, non possono essere condivise le risalenti pronunzie della Corte di cassazione secondo le quali il diritto del legittimario alla riduzione delle donazioni e/o delle disposizioni testamentarie lesive della sua quota di riserva (o l'azione volta a farlo valere) ha carattere strettamente personale (v. Cass.; 2845/1966; 160/1970) e pertanto è incredibile (v. Cass. 160/1970) e che peraltro paiono in larvato contrasto con altre pronunzie della Suprema Corte, precedenti, come quella che, quasi sessant'anni or sono, riconobbe al creditore del legittimario di azionare il diritto in questione surrogandosi al suo debitore (cfr. Cass. 3208/1959), e successive, come quelle che affermano che tale diritto ha contenuto patrimoniale ed è perciò disponibile (cfr. Cass.: 1373/2009; 2773/1997).

Costituisce poi un'indimostrata petizione di principio la negazione dell'ammissibilità dell'azione revocatoria di cui all'art. 2901 c.c. in tutti i casi in cui il suo vittorioso esercizio non consentirebbe al creditore di vedere soddisfatte le proprie ragioni se non dopo il compimento di ulteriori attività, come, ad esempio, l'esperimento di ulteriori azioni giudiziali.

Vero è che il primo comma dell'art. 2902 c.c. prevede che il creditore che, mediante l'esercizio di tale azione, abbia ottenuto la dichiarazione dell'inefficacia nei suoi confronti dell'atto con il quale il debitore abbia disposto del proprio patrimonio in suo danno *«può promuovere nei confronti dei terzi acquirenti le azioni esecutive o conservative sui beni che formano oggetto dell'atto impugnato»*,

Ma non pare proprio che da tale norma, che evidentemente si riferisce ai soli casi in cui l'atto del debitore dichiarato inefficace ai sensi dell'art. 2901 c.c. sia un atto traslativo, possa ricavarsi un'ulteriore condizione d'ammissibilità dell'azione revocatoria ordinaria,

consistente appunto nell'idoneità dell'esercizio vittorioso di tale azione a consentire al creditore di soddisfarsi delle sue ragioni senza bisogno di compiere ulteriori attività, oltre a quella di esercitare una o più azioni esecutive.

Dall'art. 2901 c.c. si ricava infatti che l'azione revocatoria ivi prevista può avere ad oggetto anche atti privi di efficacia traslativa, come, ad esempio, quelli mediante i quali il debitore si limiti ad assumere un'obbligazione verso terzi oppure a costituire una garanzia reale in favore di terzi, la dichiarazione della cui inefficacia nei confronti del creditore certamente non può produrre gli effetti indicati dal primo comma dell'art. 2902 c.c., bensì semplicemente la possibilità per il creditore di agire esecutivamente sui beni del debitore senza subire la concorrenza del terzo divenuto creditore del debitore o titolare di un diritto reale di garanzia su beni di quest'ultimo in forza dell'atto dichiarato inefficace.

Sicché a questa Corte le ragioni sulla cui base, sulla scia di quanto affermato dalla Corte di cassazione con le sentenze sopra citate, viene di solito negata la revocabilità ai sensi dell'art. 2901 c.c. della rinuncia del legittimario all'azione di riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie lesive della sua quota di riserva paiono in definitiva poco convincenti,

D'altronde, la stessa Corte di cassazione sembra porsi abbastanza chiaramente in contrasto con quanto affermato dalla sentenza 4005/2013 allorquando, con la sentenza 3389/2016, afferma, come già s'è detto, che «*il creditore del legittimario totalmente pretermesso che intenda esperire l'azione ex art. 524 c.c., deve previamente impugnare la rinuncia di costui all'azione di riduzione*», senza poi specificare le azioni mediante le quali tale rinuncia potrebbe essere impugnata, ma autorizzando a ritenere che intenda riferirsi anche all'azione revocatoria.

La questione della revocabilità ai sensi dell'art. 2901 c.c. della rinuncia del legitti-

mario all'azione di riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie lesive della sua quota di riserva non merita però di essere ulteriormente approfondita, giacché, ad avviso di questa Corte, deve ammettersi che tale rinuncia può essere impugnata dai creditori del legittimario in forza di quanto previsto dall'art. 524 c.c. e dal curatore del fallimento del legittimario in forza del comb. disp. degli artt. 66, co. 1, l.fall. e 524 c.c., anche nel caso del legittimario pretermesso.

Invero, anche a voler condividere il consolidato (ma tuttora fortemente e motivatamente criticato da molta ed autorevole dottrina) orientamento della giurisprudenza della Corte di cassazione secondo il quale il legittimario non è per ciò solo chiamato all'eredità, pare a questa Corte abbastanza evidente che, sotto il profilo sostanziale, la situazione dei creditori del legittimario pretermesso – e per questo non chiamato all'eredità – che abbia rinunciato all'azione di riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie lesive della sua quota di riserva – e con ciò alla parte dell'eredità che gli sarebbe spettata per legge – non è diversa da quella dei creditori del legittimario semplicemente leso che abbia rinunciato all'eredità devolutagli e perciò, esplicitamente od implicitamente, anche all'azione di riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie lesive della sua quota di riserva.

Sicché, come sostenuto anche da attenta dottrina, il principio di coerenza del sistema normativo e quello di eguaglianza di cui all'art. 3 Cost. impongono di riconoscere ai creditori – od al curatore del fallimento – del legittimario pretermesso che abbia rinunciato all'azione di riduzione la possibilità di tutelare le loro ragioni – o, rispettivamente, le ragioni della massa dei creditori concorrenti nel fallimento del legittimario pretermesso – utilizzando, direttamente od analogicamente, lo speciale rimedio di cui all'art. 524 c.c. e chiedendo quindi, contestualmente o successivamente, la riduzione delle donazioni e delle

disposizioni testamentarie lesive della quota di riserva spettante per legge al debitore, surrogandosi a quest'ultimo, nel caso dei creditori, o direttamente, nel caso del curatore del fallimento.

Essendo necessaria al fine di assicurare anche il rispetto del principio costituzionale di eguaglianza sostanziale questa soluzione interpretativa non potrebbe invero essere considerata impraticabile nemmeno a causa della postulata natura eccezionale della norma di cui all'art. 524 c.c., che peraltro deve essere negata, giacché quello previsto da tale norma costituisce un mezzo di conservazione della garanzia patrimoniale analogo a quelli previsti dagli artt. 2900 e 2901 c.c. e caratterizzato soltanto da alcuni elementi di specialità per nulla distonici rispetto ai principi generali dell'ordinamento giuridico ed anzi funzionali ad assicurarne una più efficace attuazione.

2.5.1.3. Il primo motivo degli appelli di

a va pertanto rigettato, dovendo la sentenza appellata – nella parte con tale motivo censurata, cioè quella relativa all'accoglimento della domanda della Curatela attrice volta ad ottenere la dichiarazione dell'inefficacia nei suoi confronti della rinuncia di all'azione di riduzione delle disposizioni testamentarie di della quota di riserva a lei spettante in quanto legittimaria – essere confermata, sia pur sulla base di considerazioni non perfettamente coincidenti con quelle svolte dal Giudice di primo grado.

2.5.2.1. Può quindi passarsi agli altri motivi degli appelli in esame, che riguardano tutti l'accoglimento da parte del Giudice di prime cure della domanda di riduzione delle predette disposizioni testamentarie pure nella specie formulata dalla Curatela fallimentare

attrice e le conseguenti statuizioni della sentenza impugnata.

2.5.2.2. Alcune considerazioni paiono però preliminarmente necessarie.

Nella giurisprudenza della Corte di cassazione è consolidata l'affermazione, condivisa dalla dottrina prevalente e da questa Corte, che l'azione di riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie lesive della quota di riserva del legittimario ha carattere "personale" (cfr., ad es., Cass.: 1884/2017; 26254/2008; 27414/2005; 4698/1999), sicché può essere autonomamente esercitata da ciascuno dei legittimari pretermessi o lesi senza la necessità di chiamare in giudizio gli eventuali altri legittimari (cfr. Cass.: SS.UU. 13429/2006; 20143/2013; 27414/2005) e contro ciascuno degli eventualmente più beneficiari delle donazioni e/o delle disposizioni testamentarie lesive della quota di riserva spettante al legittimario attore (cfr. Cass. 27770/2011), che peraltro non possono essere considerati nemmeno obbligati in solido alla reintegrazione della quota di riserva (cfr. Cass.: 1884/2017; 2202/1968).

Ma da ciò discende anche che ciascuno dei giudizi promossi dal legittimario, sebbene eventualmente cumulati in un unico processo, conserva la propria autonomia e può fisiologicamente sfociare in giudicati contrastanti con quelli che costituiscono l'esito degli altri.

Il che significa che, nella specie:

1) la sentenza appellata è passata in giudicato nei rapporti tra la Curatela appellata ed i soggetti nominati da _____ o propri eredi e perciò convenuti in giudizio in primo grado che non l'hanno impugnata, cioè

2) ciascuno degli appellanti poteva dolersi del rigetto o comunque del mancato accoglimento da parte del Giudice di prime cure soltanto delle domande e delle eccezioni in

sensu stretto che egli stesso aveva tempestivamente formulato o fatto proprie;

3) di contro, l'art. 345, co. 2, c.p.c. consentiva a ciascuno degli appellanti di formulare per la prima volta in appello eccezioni in senso lato e mere difese, fossero state o meno state da loro formulate in primo grado, e quindi anche di dolersi del rigetto o comunque del mancato accoglimento da parte del Giudice di prime cure delle eccezioni in senso lato e delle mere difese formulate in primo grado dalle altre parte convenutevi, ma soltanto nei limiti consentiti dall'attuale struttura del processo ordinario di cognizione e, in particolare, dagli artt. 167, co. 1, e 115, co. 1, c.p.c., i quali – stabilendo, rispettivamente, che il convenuto deve, con la sua comparsa di risposta e dunque nel costituirsi nel processo di primo grado, *«proporre tutte le sue difese prendendo posizione sui fatti posti dall'attore a fondamento della domanda»* e che il giudice deve porre a fondamento della propria decisione *«i fatti non specificatamente contestati dalla parte costituita»* – impediscono al convenuto costituitosi in primo grado di formulare per la prima volta in appello eccezioni in senso lato o mere difese fondate sulla contestazione di fatti allegati dall'attore e dal medesimo convenuto non tempestivamente contestati in primo grado, quanto meno se si tratti di fatti principali la cui sussistenza non sia comunque esclusa dalle risultanze processuali.

2.5.2.3. Questa premessa serve infatti in primo luogo per lo scrutinio del secondo motivo dell'appello proposto da

Con tale motivo costoro si dolgono che il Giudice di primo grado abbia determinato il valore della massa ereditaria di _____, includendovi anche quello del fabbricato costruito a cura e spese di _____, su un terreno di proprietà del *de cuius* allorquando quest'ultimo era ancora in vita, anziché soltanto quello, pari, secondo loro, a 50.000 €, della sua area di sedime, e senza sottrarvi né il costo, pari,

secondo loro, a 160.000 €, dei materiali, della manodopera e della pratica di condono sostenuto dagli stessi per realizzare e sanare l'abusività del suddetto fabbricato né l'aumento di valore del terreno da questo determinato e pari, secondo loro, a 220.000 €.

Impugnano perciò la parte della sentenza appellata in cui si afferma quanto segue:

*«Deve essere, inoltre, rigettata l'eccezione di ii-
poti ex filia del de cuius , i quali hanno dedotto che il fabbricato che essi hanno ricevuto in eredità dal nonno è stato, in realtà, costruito a spese dei loro genitori su di un terreno di proprietà del de cuius.*

In sostanza, i convenuti hanno inteso dedurre che al valore del relictum al tempo dell'apertura della successione, al fine di ricostruire l'entità della lesione della legittima della fallita, andava sottratto il debito che il de cuius aveva ex art. 936 comma 2 c.e. nei confronti dei genitori dei deducenti.

In vero, anche ad ammettere che l'eccezione spiegata dai sia un'eccezione in senso lato, dunque non soggetta alle preclusioni di cui all'art. 167 comma 2 c.p.c., in quanto tesa ad offrire al Giudice gli elementi di fatto per la ricostruzione del patrimonio del de cuius utile alla verifica del rispetto delle quote di riserva dei legittimari, deve osservarsi che la richiesta di CTU è esplorativa e non poggia su un'adeguata attività assertiva.

I , infatti, avrebbero dovuto innanzitutto dire se intendessero che fosse scomputato dal valore dell'immobile ad essi devoluto il valore dei materiali impiegati per la costruzione e il costo della manodopera, oppure l'aumento di valore che il fondo abbia conseguito in seguito alla costruzione del fabbricato ad opera dei genitori.

Inoltre, avrebbero dovuto tramite una consulenza tecnica offrire degli elementi precisi di valutazione al Giudice, il quale poi dal suo canto avrebbe potuto decidere la rilevanza di una

consulenza tecnica d'ufficio anche in base all'eventuale atteggiamento difensivo delle altre parti.

Invece, la consulenza tecnica di parte versata in atti si è limitata ad attestare che la pratica amministrativa di condono è stata seguita dai genitori dei deducenti, i quali ne avrebbero sopportato le spese.

Inoltre, sono state versate in atti alcune fatture di fornitura di materiali edili intestate ai genitori, senza nemmeno indicare una somma precisa e complessiva da imputare a debito del de cuius.

Tanto non basta per sollecitare una consulenza tecnica d'ufficio».

Il che insomma significa che, secondo il primo Giudice, non potevano limitarsi ad allegare che gli appartamenti a loro attribuiti dal *de cuius* facevano parte di un fabbricato realizzato su un terreno di proprietà di quest'ultimo «a cura e spese» dei loro genitori e pertanto dovevano essere esclusi dalla massa dei beni sul cui valore andava calcolata la quota di riserva spettante alla fallita _____, ma – posto che, sempre secondo il Giudice di prime cure, la loro eccezione, anche a volerla considerare tale solo in senso lato (ma, in realtà, essi avevano, insieme a _____ e _____, proposto al riguardo una domanda riconvenzionale condizionata), doveva essere interpretata come volta a detrarre da detta massa il debito che il *de cuius* aveva nei confronti dei loro genitori ai sensi dell'art. 936, co. 2, c.c. – avevano innanzitutto l'onere, che non avevano poi soddisfatto, di dire se tale debito andava commisurato al valore dei materiali e della manodopera utilizzati per la costruzione del fabbricato oppure all'aumento di valore arrecato al fondo dal fabbricato e, nell'uno come nell'altro caso, di quantificarne precisamente l'importo, con il necessario supporto di una consulenza tecnica.



Di contro,

in sostanza sostengono che il primo Giudice ha errato nel ritenere irrilevanti le prove testimoniali e documentali da loro offertegli al fine di dimostrare *«che il valore del fabbricato, nella sua interezza, non apparteneva all'asse ereditario, bensì vi apparteneva l'area di sedime»*, e non meritevole di considerazione *«la difesa svolta sul punto» «solo perché difetterebbe, in essa, un mero calcolo algebrico (sic!)»*, che peraltro la loro difesa non aveva formulato perché era *«partita da una ragionamento opposto, molto più semplice: provato che effettivamente il manufatto è stato realizzato dai genitori dei germani Cuomo, l'operazione da farsi non dovrà essere stimare il valore dei materiali e della manodopera, né calcolare l'aumento di valore del fondo (operazione questa tanto più difficile perché parliamo di opere inizialmente abusive ndr), quanto, piuttosto, stimare il valore della sola area di sedime e inserire solo tale posta nella massa da dividere»*.

È tuttavia evidente, da una parte, che il Giudice di prime cure non ha respinto la difesa sul punto spiegata da .. o, insieme a .. comunque la si voglia qualificare sotto il profilo giuridico, sol perché non corredata da un mero calcolo algebrico, bensì perché l'ha ritenuta irrimediabilmente carente innanzitutto sotto il profilo assertivo e poi sotto il profilo probatorio, e, dall'altra, che gli stessi appellanti non negano il *deficit* assertivo dal Giudice di prime cure evidenziato e ritenuto decisivo, limitandosi in sostanza a spiegarne le ragioni ed a dedurne implicitamente l'irrilevanza a fronte delle prove testimoniali e documentali da loro offerte.

Senonché, secondo quanto più volte condivisibilmente affermato dalla Corte di cassazione (cfr., ad es., Cass.: 1357/2017; 20830/2016; 14473/2011; 13310/2002; 3661/1975), il legittimario che agisca per la riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie

lesive della sua quota di riserva ha innanzitutto l'onere di indicare i beni che compongono la massa sulla quale tale quota va calcolata ed il loro valore e lo stesso deve giocosforza ritenersi che valga, *mutatis mutandis*, nel caso in cui l'azione di riduzione venga esercitata da un suo creditore o, come nella specie, dal curatore del suo fallimento.

Pertanto, una volta che l'attore in riduzione, come nella specie la Curatela attrice, abbia soddisfatto tale onere di allegazione, deve altresì ritenersi che a carico del convenuto insorga il simmetrico ed opposto onere – compreso in quello, più ampio, di prendere posizione sui fatti posti dall'attore a fondamento della sua domanda, ricavabile già dall'art. 167, co. 1, c.p.c. – di indicare le ragioni per le quali ritiene che tale domanda debba essere rigettata e dunque, se del caso, il minor valore che, a suo avviso, deve essere attribuito alla massa di beni da prendere in considerazione; e, siccome è pacifico che nella specie quest'onere – fatto salvo quanto si dirà appresso a proposito del motivo d'appello che sarà successivamente esaminato – non è stato assolto da alcuno dei convenuti, la decisione del Giudice di prime cure che si sta considerando deve essere giudicata in definitiva corretta.

Né può ritenersi consentito al convenuto che non abbia soddisfatto quest'onere nel costituirsi innanzi al Giudice di prime cure di rimediarsi con il suo atto d'appello, come nella specie in sostanza vorrebbero

Dal che consegue che il motivo d'appello in esame non merita di essere accolto senza bisogno di ulteriori considerazioni e, in particolare, di stabilire se la contestazione del valore attribuito dall'attore in riduzione alla massa da prendere in considerazione ai fini della verifica della sussistenza e dell'entità della lesione della quota di riserva del legittimario costituisca una mera difesa, un'eccezione in senso lato od un'eccezione in senso stretto o debba addirittura essere formulata mediante una domanda riconvenzionale.

2.5.3. Immeritevoli di essere accolti sono anche il terzo motivo dell'appello proposto da

ed il secondo motivo dell'appello proposto da

..., con i quali i primi sostengono che il primo Giudice ha errato nel non imputare alla quota di riserva spettante a Paola Ruggiero ed i secondi sostengono che lo stesso Giudice ha errato nel non detrarre dal valore della massa dei beni di

la prendere in considerazione ai fini della verifica della sussistenza e dell'entità della lesione di detta quota la somma di 100.000.000 di lire che essi affermano da quest'ultima ricevuta dal padre ancora in vita a titolo di prestito gratuito e mai restituita, con la conseguente trasformazione di fatto del prestito in una donazione.

Il semplice fatto che ..., secondo tutti gli appellanti, non ha restituito la somma di denaro che i medesimi appellanti sostengono prestatale a titolo gratuito dal padre non potrebbe invero mai essere giudicato sufficiente per concludere che l'originaria mutuataria si sia trasformata nella beneficiaria di una donazione, sia pur indiretta.

Conseguentemente,

... non hanno alcun interesse all'accoglimento della doglianza da loro soltanto formulata in ordine alla mancata ammissione della prova testimoniale (peraltro, secondo quanto da loro stessi affermato nel loro atto d'appello, tempestivamente dedotta dalla sola ...) volta a fornire la dimostrazione del suddetto prestito, che, se provato, in mancanza dell'allegazione e/o della prova di una rinuncia di ... alla sua restituzione o comunque dell'estinzione della relativa obbligazione, costituirebbe la fonte di un credito del *de cuius* nei confronti della figlia ... il cui importo dovrebbe essere addirittura aggiunto alla massa dei beni del primo da prendere in considerazione ai fini della verifica della sussisten-



za e dell'entità della lesione della quota di riserva della seconda.

2.5.4.1. Fondati invece sono gli ultimi motivi degli appelli in esame: quelli coi quali tutti gli appellanti sostengono che il Giudice di primo grado ha errato nel ritenere la quota di riserva spettante a -- pari ad 1/6, anziché ad 1/9, dell'asse di riferimento.

Invero, diversamente da quanto ritenuto dal Tribunale di Napoli, al momento del suo decesso, non aveva solo quattro, ma ben sei, figli in vita, cioè la quota di riserva spettante a ciascuno dei quali doveva e deve pertanto, in mancanza di altri legittimari, essere determinata, giusto quanto disposto dall'art. 537, co. 2, c.c., in 1/6 dei 2/3 e dunque in $(1/6 \times 2/3 = 2/18 =) 1/9$ del patrimonio del *de cuius*, essendo a tali fini irrilevante l'espressa rinunzia di all'azione di riduzione delle disposizioni testamentarie del padre lesive (anche) delle loro quote di riserva (cfr. Cass., SS.UU., 13429/2006, secondo la cui massima ufficiale, «*In tema di successione necessaria, l'individuazione della quota di riserva spettante alle singole categorie di legittimari ed ai singoli legittimari appartenenti alla medesima categoria va effettuata sulla base della situazione esistente al momento dell'apertura della successione e non di quella che si viene a determinare per effetto del mancato esperimento, per rinunzia o per prescrizione, dell'azione di riduzione da parte di qualcuno dei legittimari*»; e, nello stesso senso, Cass., SS.UU., 13524/2006, Cass. 3471/2008 e Cass. 13385/2011).

Posto che il valore del patrimonio da prendere in considerazione era, alla morte di Francesco Ruggiero, pari, secondo quanto affermato dal primo Giudice ed invano contestato dagli appellanti con i motivi di impugnazione sopra esaminati, ad 1.135.225 €, la quota di riserva spettante a Paola Ruggiero va dunque determinata in $(1.135.225,00 \times 1/9 =) 126.136,11$ €, anziché in 189.204,17 €.

2.5.4.2. L'evidenziata natura personale dell'azione di riduzione delle disposizioni lesive dei diritti riservati ai legittimari e la mancata impugnazione della sentenza appellata da parte di [redacted] e [redacted] impediscono però sia di diminuire l'importo di 14.228,10 € che ciascuno di costoro è stato dal primo Giudice condannato a pagare in denaro alla Curatela attrice al fine di reintegrare, secondo quanto previsto dagli artt. 553 e ss. c.c., la quota di riserva spettante a [redacted] sia di tener conto di tali importi al fine della rideterminazione di quelli che devono essere condannati a pagare alla medesima Curatela gli appellanti beneficiari delle disposizioni testamentarie di [redacted] lesive della quota di riserva spettante a [redacted] ero.

2.5.4.3. Ciò posto, tenendo conto che i beni di cui [redacted] dispose per testamento avevano, alla data della morte del *de cuius*, un valore complessivo che, per quanto s'è detto, deve ritenersi definitivamente fissato in 1.135.225 €, di cui € 71.650 € per il valore di quanto attribuito a [redacted] 65.650 € per il valore di quanto attribuito a [redacted], 217.550 € per il valore di quanto attribuito a [redacted] 267.350 € per il valore di quanto attribuito a [redacted] 14.750 € per il valore di quanto attribuito a [redacted], 1.000.825 € per il valore di quanto attribuito a [redacted] 72.475 € per il valore di quanto attribuito a [redacted] 124.550 € per il valore di quanto attribuito ad [redacted], 153.725,00 € per il valore di quanto attribuito a [redacted], 60.850,00 € per il valore di quanto attribuito [redacted] e 60.850,00 € per il valore di quanto attribuito a [redacted], la misura in cui le disposizioni testamentarie in questione devono considerarsi lesive della quota di riserva di 1/9 spettante a [redacted] va rideterminata, secondo i medesimi ulteriori criteri utilizzati dal primo Giudice e non contestati dagli appellanti:

- in 13.226,36 € per quel che concerne [redacted];

- in 38.681,94 € per quel che concerne
- in 2.134,13 € per quel che concerne
- in 3.736,53 € per quel che concerne
- in 10.486,16 € per quel che concerne
- in 18.020,71 € per quel che concerne
- in € 22.241,94 per quel che concerne
- in 8.804,18 € per quel che concerne
- in 8.804,18 € per quel che concerne .

Il tutto come meglio esplicitato dalla tabella riportata alla pagina seguente.

IL CASO.it



Ne consegue che le somme che gli appellanti beneficiari delle disposizioni testamentarie di Francesco Ruggiero devono essere condannati a pagare alla Curatela ora appellata – «maggiorate», secondo quanto disposto dal primo Giudice senza incontrare contestazioni, «degli interessi legali sulle stesse via via rivalutate dal dì della notificazione della domanda giudiziale fino all'integrale soddisfo» – vanno ridotte:

ILCASO.it

Il divieto della *reformatio in peius* (per il quale cfr., ad es., Cass. 25244/2013) impedisce invece di rideterminare la somma che il primo Giudice ha condannato

a pagare alla Curatela ora appellata.

Tale somma, pari a 6.622,20 €, è infatti inferiore a quella di 13.226,36 € che – alla stregua delle suesposte considerazioni (e, in particolare, per effetto della rideterminazione della quota di riserva spettante a ciascuno dei figli di _____ in 1/9, anziché in 1/6, dell'asse ereditario) – risulta dallo stesso _____ dovuta alla controparte quale equivalente pecuniario della lesione cagionata dalle disposizioni testamentarie date dal padre in suo favore alla quota di riserva spettante alla sorella _____.

2.6.1. Tirando dunque le somme di quanto fin qui dicendo, sia l'appello principale, proposto da _____, sia quello incidentale, proposto da _____

vanno parzialmente accolti, giacché, in parziale riforma della sentenza appellata, le somme che
vanno condannati a pagare alla Curatela ora appellata vanno ridotte come sopra indicato.

2.6.2. Tuttavia, tenendo conto soprattutto della novità, rispetto ai precedenti della Corte di cassazione, della soluzione data dal Giudice di prime cure e da questa Corte d'appello alla questione dell'applicabilità dell'art. 524 c.c. al caso in cui il legittimario pretermesso abbia rinunciato, con danno dei propri creditori, ad esercitare l'azione di riduzione delle disposizioni testamentarie del *de cuius* lesive della quota di eredità riservatagli dalla legge, nonché del complessivo esito della controversia, soltanto parzialmente favorevole alla Curatela attrice, equa pare l'integrale compensazione tra tutte le parti delle spese dei due gradi di giudizio, fermo restando ovviamente il regolamento delle spese processuali contenuto nella sentenza di primo grado riguardo ai soli rapporti tra la stessa Curatela, da una parte, e _____, dall'altra.

P. Q. M.

definitivamente pronunciando sull'appello proposto da _____

citazione notificata al Curatore dei fallimenti della _____

10 dicembre 2015 e sull'appello proposto in via incidentale da _____

con la loro comparsa di risposta, depositata il 23 febbraio 2016, avverso la sentenza del Tribunale di Napoli, Settima Sezione Civile, in data 29 ottobre/2 novembre

2015, n. 13743/2015, così provvede:

A) dichiara la contumacia in appello di

B) in parziale accoglimento di entrambi gli appelli ed in parziale riforma della sentenza appellata, riduce come indicato di seguito le somme che

), con il capo

n. 2) di detta sentenza, sono state condannate a pagare al Curatore dei fallimenti della

S. e di), maggiorate degli

interessi legali sulle stesse via via rivalutate dal dì della notificazione della domanda giudiziale fino all'integrale soddisfo: a) da 62.551,00 a 38.681,94 € per quel che concerne

b) da 3.462,50 a 2.134,13 € per quel che concerne c) da 6.054,52

a 3.736,53 € per quel che concerne d) da 16.971,60 a 10.486,16 € per quel

che concerno e) da 29.137,42 a 18.020,71 € per quel che concerne

) da 35.948,76 a 22.241,94 € per quel che concerne

C) compensa integralmente le spese dei due gradi di giudizio nei rapporti tra gli appellanti e la Curatela appellata.

Così deciso in Napoli, il 21 novembre 2017.

Il Presidente estensore

(dr. Paolo Celentano)



CORTE DI APPELLO DI NAPOLI	
DEPOSITATO IN CANCELLERIA	
Napoli,	12 GEN. 2018
Il Cancelliere	

