

Civile Sent. Sez. 2 Num. 16515 Anno 2020

Presidente: [REDACTED]

Relatore: [REDACTED]

Data pubblicazione: 31/07/2020

SENTENZA

sul ricorso [REDACTED] proposto da:

[REDACTED], in proprio e in qualità di erede
di [REDACTED], rappresentato e difeso dall'avvocato
[REDACTED];

- *ricorrente* -

contro

[REDACTED], [REDACTED], [REDACTED]
[REDACTED], [REDACTED], [REDACTED],
[REDACTED];

- *intimati* -

avverso la sentenza n. [REDACTED] della CORTE D'APPELLO
di PALERMO, depositata il 24/11/2015;

df

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 19/11/2019 dal Consigliere, [REDACTED]

[REDACTED];
udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. [REDACTED] che ha concluso per
l'inammissibilità e in subordine il rigetto del primo,
secondo, quinto e sesto motivo, per il rigetto del
terzo e settimo motivo e per l'accoglimento del quarto
e ottavo motivo del ricorso;

REDACTED

di

FATTI DI CAUSA

██████████ chiamava in giudizio la sorella ██████████ e i figli di lei ██████████ e ██████████ e con la citazione a comparire davanti al Tribunale di Palermo chiedeva: a) dichiararsi nullo o disporsi l'annullamento del testamento pubblico di ██████████, comune genitore delle sorelle ██████████, perché era stato estorto con dolo o captazione; b) dichiararsi di conseguenza aperta la successione legittima di ██████████ in favore delle due figlie ██████████ e ██████████, accertarsi che due atti di compravendita, intercorsi fra il defunto e il nipote ██████████, simulavano altrettante donazioni in favore del simulato acquirente.

In via subordinata l'attrice chiedeva, nei confronti degli stessi convenuti, disporsi la riduzione delle disposizioni testamentarie e delle donazioni in loro favore, essendo le stesse lesive della propria quota riservata.

Il tribunale rigettava la domanda principale di nullità o di annullamento del testamento e accoglieva la domanda subordinata: quindi disponeva la riduzione delle disposizioni testamentarie nei confronti di ██████████ e ██████████, condannando i convenuti al pagamento della somma di € 33.455,30.

Contro la sentenza proponeva appello principale ██████████, che censurava la sentenza là dove il primo giudice non aveva accolto la domanda di annullamento del testamento e conseguentemente aveva ommesso di dichiarare l'indegnità a succedere di ██████████.

Si costituivano ██████████ e ██████████, proponendo appello incidentale, con il quale deducevano, fra gli altri motivi, la violazione dell'art. 50-bis n. 6 c.p.c. Il tribunale aveva deciso in composizione monocratica una causa di impugnazione di testamento e di riduzione per

lesione di legittima, attribuita dalla norma al tribunale in composizione collegiale

Eseguita una consulenza tecnica, la causa, interrotta per la [REDACTED] era riassunta dall'appellante principale nei confronti degli eredi.

Quindi la corte d'appello, decidendo sulle reciproche impugnazioni, accoglieva il richiamato motivo dell'appello incidentale e dichiarava la nullità della sentenza di primo grado per l'inosservanza delle disposizioni sulla composizione del tribunale.

La corte di merito, decidendo nel merito, rigettava la domanda principale di impugnativa del testamento e accoglieva la domanda subordinata di riduzione, essendo stato accertato, a seguito della indagine tecnica, che le disposizioni testamentarie a favore di [REDACTED] e [REDACTED] erano lesive della quota di riserva dell'attrice, determinata sull'intero asse alla luce della indagine tecnica svolta nel grado.

Condannava quindi [REDACTED], in proprio e quale erede di [REDACTED] [REDACTED], al pagamento della somma di € 64.0040,66, oltre interessi dalla data di apertura della successione al saldo.

Per la cassazione della sentenza [REDACTED] in proprio e nella qualità ha proposto ricorso sulla base di otto motivi.

Il ricorso è stato notificato agli eredi di [REDACTED], [REDACTED] [REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED], che sono rimasti intimati.

Sono altresì rimasti intimati [REDACTED] e [REDACTED], eredi di [REDACTED].

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo di ricorso si deduce violazione e falsa applicazione degli artt. 112, 324, 329, 334, 343 e 346 c.p.c. La Corte d'appello, una volta riscontrato il vizio di costituzione del giudice, avrebbe dovuto

esaurire il giudizio con la pronuncia di nullità della sentenza impugnata. Essa invece era andata oltre tale statuizione e aveva poi deciso la causa nel merito, accogliendo la domanda subordinata di riduzione, che non faceva parte della materia controversa in grado d'appello. XXXXXXXXXX, infatti, aveva impugnato la decisione di primo grado limitatamente al rigetto della domanda di annullamento del testamento.

Il motivo è infondato.

«L'inosservanza delle disposizioni sulla composizione collegiale o monocratica del tribunale costituisce, alla stregua del rinvio operato dall'art. 50-*quater* c.p.c. al successivo art. 161, comma 1, c.p.c., un'autonoma causa di nullità della decisione e non una forma di nullità relativa derivante da atti processuali antecedenti alla sentenza (e, perciò, soggetta al regime di sanatoria implicita), con la sua conseguente esclusiva convertibilità in motivo di impugnazione, senza determinare la nullità degli atti che hanno preceduto la sentenza nulla, né produrre l'effetto della rimessione degli atti al primo giudice ove il giudice dell'impugnazione sia anche giudice del merito» (Cass. n. 13907/2014; n. 16186/2018).

«In considerazione dell'effetto sostitutivo della pronuncia della sentenza d'appello e del principio secondo cui le nullità delle sentenze soggette ad appello si convertono in motivi di impugnazione, con la conseguenza che il giudice di secondo grado investito delle relative censure non può limitarsi a dichiarare la nullità ma deve decidere nel merito, non può essere denunciato in cassazione un vizio della sentenza di primo grado ritenuto insussistente dal giudice d'appello» (Cass. n. 1323/2018; n. 11537/1996).

Discende da tali principi che la decisione della corte d'appello è immune da censure, essendo palesemente infondata la tesi del ricorrente secondo cui l'appello doveva esaurirsi con una pronuncia puramente rescindente (Cass. n. 10744/2019).

2. Il secondo motivo denuncia violazione e falsa applicazione delle stesse norme già denunciate con il primo motivo e omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio (art. 360, comma primo, n. 3, n. 4, n. 5, c.p.c.).

Il ricorrente censura la sentenza nella parte in cui la corte di merito ha condannato i convenuti, a titolo di reintegrazione della legittima lesa dalle disposizioni testamentarie in loro favore, al pagamento di una somma superiore a quella stabilita in primo grado, in assenza di impugnazione del relativo capo da parte dell'appellante principale [REDACTED]. Si pone in luce che la predetta [REDACTED] aveva impugnato solo il rigetto della domanda principale, senza impugnare la misura dell'accoglimento dell'azione di riduzione.

La corte d'appello, quindi, non poteva determinare la lesione in misura superiore.

Il motivo, coordinato al motivo precedente, è parimenti infondato.

La censura sottintende la tesi che il giudice d'appello, una volta dichiarata la nullità della sentenza di primo grado, non potrebbe dare al giudizio d'appello una definizione più favorevole all'appellato che non abbia proposto impugnazione incidentale.

Una analoga censura è stata proposta a questa Suprema Corte in una fattispecie definita in sede di rinvio, nella quale la sentenza d'appello era stata cassata, perché il giudice di secondo grado, dopo avere dichiarato la nullità della sentenza di primo grado, invece di decidere nel merito, aveva rimesso la causa al primo giudice. In quella occasione il ricorrente aveva censurato la sentenza poi emessa dal giudice di rinvio, rimproverando a questo giudice di avere definito il giudizio d'appello «in maniera più sfavorevole all'appellante, in assenza di una contrapposta impugnazione incidentale».

La Corte respinse la censura sulla base del seguente rilievo: «è certo che le parti possono disporre del potere di far valere la nullità, pur se assoluta, convertendola o non in motivo di gravame (art. 161 c.p.c.), ma non possono disporre anche degli effetti della relativa declaratoria. Inerendo all'ordine pubblico processuale, questi ultimi non possono essere scissi in maniera potestativa dall'appellante, quand'anche questi ne formulasse apposita riserva nell'atto d'impugnazione. La parte, avendo l'onere di valutare gli effetti del gravame e di conformare ad essi la propria strategia processuale, può scegliere se attaccare solo nel merito la sentenza sfavorevole, ovvero censurarla anche per ragioni di rito, ma non può selezionare e combinare a suo piacimento i vantaggi dell'una e dell'altra opzione» (Cass. n. 25244/2013).

Mutatis mutandis la medesima soluzione si impone nel caso in esame: una volta dichiarata la nullità della sentenza di primo grado, la corte d'appello non incontrava condizionamenti dipendenti dal fatto che l'appellante principale avesse limitato l'impugnazione al rigetto della domanda di annullamento del testamento, senza impugnare il *quantum* della riduzione. Questo perché la sentenza di primo grado, oramai annullata, non poteva costituire «titolo giudiziale idoneo a disciplinare la fattispecie sostanziale una volta fuori uscita dal processo» (Cass. n. 25244/2013 cit.).

3. Il terzo motivo denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 564 c.c. e omesso esame di un fatto decisivo del giudizio, in relazione all'art. 360, comma 1, h. 3 e n. 5, c.p.c.

Il motivo propone una duplice censura:

a) la corte d'appello doveva dichiarare inammissibile l'azione di riduzione proposta da [REDACTED], che aveva accettato l'eredità con beneficio di inventario. Si rappresenta che tale condizione era necessaria nel caso in

esame, perché l'azione era stata esperita anche nei confronti di [REDACTED], che era legatario e non coerede.

La censura è infondata.

L'art. 564 c.c. richiede l'accettazione con beneficio di inventario quando la riduzione è domandata contro legatari e donatari non chiamati come coeredi. Chiamati come coeredi, a norma dell'art. 564 c.c., debbono intendersi tutti coloro che succedono come eredi, a nulla rilevando che la vocazione avvenga per legge o per testamento (Cass. n. 4270/1984; n. 359/1967).

La corte di merito ha ritenuto ammissibile la domanda, ritenendola svincolata dalla condizione della preventiva accettazione «perché proposta nei confronti di coeredi».

La sentenza quindi andava censurata diversamente, deducendo l'errore di interpretazione circa la natura del lascito in favore del [REDACTED], che non costituiva istituzione di erede, ma legato fatto in favore di soggetto che non era chiamato all'eredità né in base al testamento, né in base alla legge.

La censura, quindi, si esaurisce in una petizione di principio, perché implica una ricostruzione della volontà testamentaria diversa da quella fatta propria dalla corte di merito, che per sé stessa non si pone in contrasto con la norma di cui è denunciata la violazione.

b) Con il motivo in esame si deduce ancora che l'attrice aveva fatto valere la simulazione relativa di due atti di compravendita intercorsi fra il defunto e l'altro nipote [REDACTED], in quanto dissimulavano altrettante donazioni di cui aveva ugualmente richiesto la riduzione.

A sostegno della censura si richiama la giurisprudenza di questa Corte secondo cui l'accettazione con beneficio di inventario di cui all'art. 564 c.c. è richiesta anche per la proposizione dell'azione di simulazione relativa

quando l'attribuzione di cui si assume l'indole gratuita sia fatta a persona non chiamata come coerede (così da ultimo Cass. n. 20971/2018).

Anche tale censura è infondata, perché nella specie la riduzione è stata circoscritta alle sole disposizioni testamentarie e non ha colpito le donazioni che si assumevano dissimulate sotto l'apparenza di negozi onerosi.

A un attento esame la ricorrente sembra volere veicolare con il motivo una censura diversa, e cioè che le donazioni dissimulate non potevano nemmeno essere comprese nella riunione fittizia ai fini della determinazione della quota di riserva spettante all'attrice in riduzione, neanche cioè al limitato fine di « ampliare la massa ereditaria e quindi [...] aumentare la quota di legittima » (così a pag. 22 del ricorso).

Fatto è però che l'inclusione delle supposte donazioni nella massa rilevante per il calcolo della legittima ex art. 556 c.c. non risulta dalla sentenza impugnata. In questa si assume che « la domanda in esame merita di essere accolta, essendo emerso che le disposizioni testamentarie a favore di [redacted] [redacted] ledono la quota di riserva spettante a [redacted] [redacted] alla luce dell'indagine tecnica svolta dal consulente nominato da questa Corte (vedi relazione depositata il 15 aprile 2015) sull'intero asse ereditario, non censurata specificamente dalle parti ».

Al cospetto di una simile motivazione la ricorrente avrebbe dovuto prioritariamente precisare se e in che termini la questione proposta con il motivo in esame fu sottoposta alla Corte di merito, laddove la censura è sviluppata solo dal punto di vista teorico e non in relazione con argomenti già spesi nel giudizio di merito.

Si deve aggiungere che il principio richiamato nel ricorso, apparentemente consolidato nella giurisprudenza della Corte, va considerato in una prospettiva più ampia, in connessione altri principi stabiliti in materia dalla

giurisprudenza di legittimità. In particolare con il principio secondo cui «il legittimario che agisce in riduzione delle disposizioni testamentarie ha interesse a proporre domanda di simulazione di una vendita, compiuta dal *de cuius* e dissimulante una donazione, anche se l'azione di riduzione non si estenda alla donazione, potendo detto interesse sussistere ai fini della riunione fittizia del bene, oggetto della donazione dissimulata alla massa ereditaria» (Cass. n. 1904/1968).

Occorre infatti considerare che i criteri di calcolo della quota di riserva sono congegnati in modo tale che l'accertamento di una donazione dissimulata, facendo entrare il bene nella massa formata ai sensi dell'art. 556 c.c., potrebbe creare le condizioni per una diversa ripartizione dei beni relitti oppure rendere riducibili disposizioni altrimenti al riparo da pretese del legittimario.

D'altronde si insegna che «la riunione fittizia (in quanto diretta a ricostruire l'intero patrimonio del *de cuius*, che la legge considera come termine di riferimento per la determinazione della quota disponibile e di riflesso per quella delle quote di riserva) non è legata necessariamente alla proposizione dell'azione di riduzione, ponendosi come un *prius* indispensabile alle operazioni divisionali quando vi sia concorso di eredi legittimari» (Cass. n. 837/1986).

Sulla scia di questi insegnamenti questa Corte ha recentemente chiarito che «il legittimario è ammesso a provare, nella veste di terzo, la simulazione di una vendita fatta dal *de cuius* per testimoni e presunzioni, senza soggiacere ai limiti fissati dagli artt. 2721 e 2729 c.c., a condizione che la simulazione sia fatta valere per un'esigenza coordinata con la tutela della quota di riserva tramite la riunione fittizia; egli, pertanto, va considerato terzo anche quando l'accertamento della simulazione sia preordinato solamente all'inclusione del bene, oggetto della donazione dissimulata, nella massa di

et

calcolo della legittima e, così, a determinare l'eventuale riduzione delle porzioni dei coeredi concorrenti nella successione *ab intestato*, in conformità a quanto dispone l'art. 553 c.c.» (Cass. n. 12317/2019).

Insomma non è sempre vero che qualora sia promossa dal legittimario in quanto tale, senza dedurre la nullità del negozio anche per il titolo che si pretende dissimulato dissimulante essendo il negozio dissimulato rivestito della forma prescritta, «l'azione di simulazione è in funzione unicamente dell'azione di riduzione e perciò in tanto può essere proponibile, in quanto sussista il presupposto cui è condizionata la proposizione della seconda, e cioè l'accettazione con beneficio d'inventario» (Cass. n. 10262/2003; n. 4400/2011; n. 20971/2018).

È stato appena chiarito che l'interesse del legittimario potrebbe giustificarsi altrimenti, per cui l'applicazione del principio dovrebbe restringersi a quelle ipotesi nelle quali l'accertamento della simulazione sia in concreto esclusivamente preordinato alla riduzione della donazione dissimulata.

Del resto la giurisprudenza richiamata dal ricorrente coesiste con altra giurisprudenza, nella quale il rapporto fra accettazione con beneficio di inventario e domanda di simulazione proposta dal legittimario contro atti del *de cuius*, è enunciato in questi termini, tecnicamente più precisi: «L'accettazione con beneficio d'inventario che, ai sensi dell'art 564 c.c, costituisce una condizione di proponibilità della domanda di riduzione rivolta contro soggetti diversi dai coeredi, ancorchè abbiano rinunciato all'eredità, non può esigersi qualora l'utilità concreta che giustifica l'azione per la dichiarazione della simulazione sia diversa dalla possibilità di fare, poi, ridurre la liberalità dissimulata, in quanto lesiva della quota di riserva. Detta accettazione è, invece, richiesta nel caso in cui l'azione di simulazione sia esclusivamente preordinata all'esercizio dell'azione di riduzione, anche in separato giudizio» (Cass. n. 1954/1973).

Nella specie, in disparte i profili di inammissibilità della censura, la relazione di esclusiva preordinazione fra l'una e l'altra domanda deve escludersi per definizione, se è vero che l'attrice aveva chiesto la riduzione *anche* delle disposizioni testamentarie e in ogni caso la domanda è stata accolta dalla corte d'appello *solo* relativamente a queste stesse disposizioni, senza coinvolgere le donazioni, che non sono riducibili «se non dopo esaurito il valore dei beni di cui è stato disposto per testamento» (art. 555, comma 2, c.c.).

4. Il quarto motivo denuncia violazione degli artt. 752 e 754 c.c. e omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio. La sentenza è oggetto di censura nella parte in cui la corte d'appello ha condannato il ricorrente al pagamento del controvalore della lesione subita dalla legittimaria sia in proprio, quale beneficiario di disposizione lesiva, e sia in qualità di erede di [REDACTED] a sua volta beneficiaria di altra disposizione lesiva. Si sostiene che, essendoci altri eredi di [REDACTED] il ricorrente, in relazione alle lesioni riferibili alle disposizioni in favore della stessa, avrebbe dovuto essere condannato *pro quota*.

Il motivo è assorbito dall'accoglimento del sesto motivo (*infra*).

5. Il quinto motivo denuncia violazione degli artt. 554, 556, 558, 560 c.c. e omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 e n. 5, c.p.c. Il ricorrente censura la sentenza perché la corte d'appello ha determinato la lesione di legittima, senza tenere conto, nella preventiva determinazione della quota di riserva, del debito ereditario, pari a lire 70.000.000, derivante da decreto ingiuntivo emesso nei confronti del defunto e che era stato pagato interamente dall'odierno ricorrente, anche per conto dell'erede [REDACTED], come risultava dalle quietanze prodotte.

Si assume che in sede di precisazione delle conclusioni l'attuale ricorrente aveva contestato le valutazioni del consulente tecnico, nominato nel grado, deducendo, fra l'altro, la mancata considerazione del debito di lire 70.000.000 risultante da decreto ingiuntivo a favore del [REDACTED] ed estinto dal solo [REDACTED].

Il motivo è fondato.

La sentenza impugnata, nel determinare la misura della lesione di legittima, richiama solamente la valutazione dei cespiti risultanti della indagine svolta dal consulente nominato nel grado, così dando ad intendere di aver considerato soli gli elementi attivi del patrimonio, senza indicare alcuna ragione giustificativa della mancata considerazione del debito dedotto in causa da parte convenuta (dal verbale d'udienza del 16 maggio 2015 risulta la produzione sia dei documenti riferiti al titolo del debito, sia di quelli comprovanti l'avvenuta estinzione). Ora tale modo di procedere della corte d'appello è di per sé in contrasto con le norme di legge sulla determinazione della quota di riserva. Questa si calcola infatti sul *relictum* al netto dei debiti, aumentato del valore dei beni di cui sia stato disposto a titolo di donazione (art. 556 c.c.) (Cass. n. 11873/1993; n. 12919/2012; 27352/2014).

6. Il sesto motivo denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 554, 556, 558 e 560 c.c. e omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 e n. 5, c.p.c. La sentenza è oggetto di censura sotto un duplice profilo: a) la corte d'appello avrebbe dovuto preservare il legatario della riduzione; b) la reintegrazione è stata fatta mediante condanna dei beneficiari delle disposizioni lesive al pagamento di una somma di denaro, mentre, in presenza di beni ereditari, la stessa reintegrazione doveva essere fatta in natura, mediante assegnazione di un bene di valore equivalente o superiore alla lesione subita.

La censura sub a) è doppiamente infondata: è infondata in fatto perché la corte di merito ha qualificato le disposizioni testamentarie a favore di entrambi i beneficiari quali disposizioni a titolo di erede; è infondata in diritto, perché le disposizioni testamentarie si riducono proporzionalmente senza distinguere fra eredi e legatari (art. 558 c.c.).

È invece fondata censura sub b). La reintegrazione in linea di principio va fatta in natura, mediante attribuzione, in tutto o in parte secondo che la riduzione sia pronunciata per intero o per una quota, dei beni oggetto delle disposizioni ridotte. Generalmente tale affermazione viene proposta a tutela del diritto del legittimario, che non è in linea di principio suscettibile di essere convertito in un diritto di credito (Cass. n. 24755/2015; n. 5320/2016; n. 6709/2010). Ciò non toglie che la osservanza della regola possa essere pretesa anche dal soggetto che subisce la riduzione, che non può essere costretto, contro la sua volontà, a liquidare in denaro la lesione che il legittimario ha diritto di recuperare in natura.

La corte d'appello non si è attenuta a tale principio, che, una volta determinata la misura della lesione, imponeva di verificare in via prioritaria se sussistevano le condizioni per la reintegrazione della legittima in natura, determinando la quantità di beni del *relictum* occorrenti a questo fine (Cass. n. 2006/1967).

7. Il settimo e l'ottavo, riguardanti la liquidazione delle spese di lite, sono assorbibili.

8. In conclusione sono accolti il quinto motivo e, nei limiti cui sopra, anche il sesto motivo; sono rigettati i primi cinque motivi; sono assorbiti il settimo e l'ottavo motivo.

La sentenza è cassata in relazione al motivo accolto, con rinvio della causa alla Corte d'appello di Palermo in diversa composizione anche per le spese del presente giudizio.

P.Q.M.

accoglie il quinto motivo e, nei limiti di cui in motivazione, il sesto; *rigetta* i primi cinque motivi; *dichiara* assorbiti il settimo e l'ottavo motivo; *cassa* la sentenza in relazione ai motivi accolti; *rinvia* alla Corte d'appello di Palermo in diversa composizione anche per le spese.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda Sezione civile, il 19 novembre 2019.