

Azione di riduzione ereditaria

Cassazione Civile, Sez. II, 20 giugno 2019, n. 16623 - Pres. Campanile - Rel. Carrato - P.M. Patrone (conf.) - Banca Popolare di Sondrio (avv.ti Carrara, Della Valle) c . G.V. (avv.ti Beretta, Martire)

È ammissibile l'esercizio in via diretta dell'azione surrogatoria - prevista dall'art. 2900 c.c. - nella proposizione della domanda di riduzione delle disposizioni testamentarie lesive della quota di legittima da parte dei creditori dei legittimari totalmente pretermessi che siano rimasti del tutto inerti, realizzandosi un'interferenza di natura eccezionale - ma legittima - nella sfera giuridica del debitore; infatti, l'azione surrogatoria non è altro che lo strumento che la legge appresta al creditore per evitare gli effetti che possano derivare alle sue ragioni dall'inerzia del debitore che ometta di esercitare le opportune azioni dirette ad alimentare il suo patrimonio, riducendo così la garanzia che esso rappresenta in favore dei creditori. Invero, ove l'esercizio dell'azione di riduzione non comporti, in concreto, l'acquisizione di beni, l'acquisto della qualità di erede non ha luogo. Ne deriva che la facoltà di esercitare l'azione di riduzione, intesa quale diritto potestativo (c.d. "diritto al diritto"), costituisce un *prius* rispetto all'accettazione e al conseguimento dell'eredità, che possono anche non verificarsi.

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI

Conforme	Cass. 30 ottobre 1959, n. 3208.
Difforme	Non si rinvencono precedenti difformi.

La Corte (*omissis*).

Considerato in diritto

(*omissis*).

2. La prima censura riguarda la *vexata quaestio* dell'ammissibilità o meno dell'esercizio, in via surrogatoria, dell'azione di riduzione da parte dei creditori dei legittimari totalmente pretermessi che - come verificatosi nel caso di specie - siano rimasti completamente inerti (senza, cioè, manifestare alcuna volontà in ordine alle disposizioni testamentarie lesive dei loro diritti).

Rileva il collegio che è necessario, per iniziare l'esame della delicata questione involta dal motivo, partire dalla valorizzazione del dato testuale di cui all'art. 557 c.c., comma 1, il quale - nell'occuparsi dei "soggetti che possono chiedere la riduzione" - stabilisce che la riduzione non può essere domandata che dai legittimari e dai loro eredi o aventi causa.

È, quindi, pacifico che l'azione di riduzione, in quanto azione avente natura patrimoniale, è cedibile e trasmissibile agli eredi mentre è discusso quale sia l'ambito dei soggetti legittimati che possono ricomprendersi nell'alveo degli "aventi causa" e, in particolare, se a tale categoria appartengano anche i creditori personali del legittimario pretermesso, alla cui questione specificamente rilevante ai fini della risoluzione del motivo in discorso - si collega quella dell'esercitabilità, da parte degli stessi, dell'azione di riduzione in via surrogatoria e a quali condizioni essa possa ritenersi giuridicamente ammissibile.

Appare evidente che la risoluzione di tale questione implica - sul piano generale - la necessità di ricercare un bilanciamento tra due contrapposte situazioni, ovvero:

- da un lato, quella della libertà di esercizio di diritti di natura personale quale è propriamente quello del delato di accettare o meno l'eredità congiuntamente a quella dell'autonomia negoziale del testatore;

- dall'altro lato, l'esigenza di preservare la garanzia patrimoniale dei creditori (e, quindi, il diritto al conseguimento dell'effettivo soddisfacimento delle loro legittime ragioni creditorie) dei legittimari pretermessi, pur non potendo questi ultimi considerarsi propriamente chiamati all'eredità ai sensi dell'art. 457 c.c., commi 1 e 2, (per se, tuttavia, la legge non preclude agli stessi di rinunciare all'azione di riduzione e, quindi, in caso di suo vittorioso esperimento, di acquisire i diritti conseguenti all'accertamento dalla lesione della quota di legittima).

Deve, innanzitutto, darsi conto che la prevalente (e condivisibile) dottrina ha rilevato che l'azione di riduzione possa essere esercitata in via surrogatoria dai creditori del legittimario, potendo essi ricomprendersi nella categoria degli aventi causa previsti nell'art. 557 c.c., comma 1 citato (in correlazione con l'ultima parte dello stesso articolo).

Osserva, tuttavia, il collegio che, fini del riconoscimento di tale legittimazione, occorre valutare, in una interpretazione sistematica, le previsioni normative di cui agli artt. 557, 2900 e 524 c.c.

Invero, al di là dell'elemento letterale ricavabile dal citato art. 557 c.c., bisogna considerare che l'art. 2900 c.c. riconosce al creditore (per assicurare che siano soddisfatte o conservate le sue ragioni) la legittimazione ad esercitare i diritti e le azioni che spettano verso i terzi al proprio debitore (per le quali egli rimane inerte), a condizione che i diritti e le azioni abbiano contenuto patrimoniale - e l'azione di riduzione ce l'ha pacificamente - e non si verta in materia di diritti o di azioni indisponibili ovvero disponibili solo dal suo titolare: la circostanza, dunque, che la legittimazione *ex art. 557 c.c.* è riconosciuta anche agli aventi causa lascia intendere che non si verte in tema di azione indisponibile ovvero personalissima.

Ma, a ben riflettere, la legittimazione all'azione di riduzione può ritenersi più estesa di quanto previsto dall'art.

557 c.c., comma 1, desumendosi ciò, a contrario, dal comma 3 della stessa norma, in virtù del quale i creditori ereditari non possono chiedere la riduzione delle disposizioni lesive, né trarne vantaggio, se il legittimario ha accettato con beneficio di inventario.

Pertanto, se tale legittimazione viene espressamente riconosciuta per l'ipotesi in cui l'accettazione è pura e semplice (grazie alla quale i creditori del defunto divengono creditori personali del legittimario a seguito della confusione patrimoniale che viene a determinarsi), non si rinviene la ragione dell'esclusione della tutela patrimoniale degli originari creditori personali, trovandosi questi ultimi nella medesima condizione giuridica di quelli e, perciò, destinatari dello stesso grado di tutela.

In altri termini, non può escludersi che una conferma della possibilità, per i creditori, di agire in surrogatoria sia rinvenibile nell'art. 557, comma 3 citato: esso - come evidenziato - vieta ai creditori del defunto l'esercizio dell'azione di riduzione in via surrogatoria nel solo caso in cui l'erede abbia accettato con beneficio d'inventario; nell'ipotesi in cui, invece, si realizzi la confusione dei patrimoni perché il legittimario abbia accettato puramente e semplicemente, il fatto che i creditori del defunto possano agire in riduzione implica che essi diventino creditori personali del legittimario e, quindi, come tali legittimati all'azione surrogatoria.

Rimane, tuttavia, il problema di fondo di chiarire a quale titolo si può riconoscere la legittimazione attiva ai creditori personali dei legittimari totalmente pretermessi di agire in surrogatoria, raccoglimento della cui domanda - nella sussistenza di tutte le condizioni previste dall'art. 2900 c.c. comporterebbe il riconoscimento del diritto dei creditori stessi ad ottenere la reintegra, in via surrogatoria, del patrimonio dei detti legittimari, proprio per effetto della dichiarazione giudiziale, a tutela del loro credito, delle disposizioni testamentarie e donative lesive dei diritti di legittima.

Per pervenire ad una compiuta soluzione della prospettata questione si profila opportuno valorizzare e comprendere (anche) l'effettivo contenuto dell'art. 524 c.c., il quale è indicativo di un'attenzione che l'ordinamento rivolge ai creditori del chiamato, consentendo agli stessi di "farsi autorizzare ad accettare l'eredità in nome e luogo del rinunciante, al solo scopo di soddisfarsi sui beni ereditari fino a concorrenza dei loro crediti": la dottrina specialistica osserva come, in effetti, questa norma preveda "nulla di più, nulla di meno di quel che effettivamente serve".

La stessa dottrina ha, infatti, opportunamente chiarito in proposito come, nonostante la sfortunata (e, quindi, impropria) locuzione "accettare in nome e in luogo del rinunciante", deve ritenersi incontestabile che al vittorioso esperimento dell'azione ex art. 524 c.c. non consegue alcuna accettazione dell'eredità, né viene revocata la rinuncia da parte del debitore: si tratta, invero, di un espediente giuridico che persegue una finalità propriamente economica volto, cioè, a consentire in via esclusiva la soddisfazione delle ragioni dei creditori sul compendio ereditario oggetto di rinuncia.

Il limite, quindi, entro cui la volontà del chiamato, che si è comunque espresso in negativo rinunciando all'eredità,

può essere resa inefficace è costituito solo dall'interesse dei suoi creditori.

L'art. 524 c.c. non prende, perciò, in considerazione la qualità ereditaria, né da essa potrebbe desumersi che la si voglia attribuire a chi vi ha già rinunciato e, a maggior ragione, a colui che si sostituisce in un atto: il *nomen iuris* utilizzato ("accettazione") eccede ("al solo scopo di"), in effetti, la più circoscritta finalità di ricondurre al patrimonio del debitore la sola quantità di beni occorrente all'adempimento.

Detta norma - anche quando la rinuncia all'eredità abbia costituito effetto dell'*actio interrogatoria* contemplata dall'art. 481 c.c. (esperibile da "chiunque vi ha interesse") - non implica l'acquisizione, in capo al creditore che l'ha esercitata e, poi, ha impugnato l'intervenuta rinuncia ai sensi del citato art. 524 c.c., della qualità di erede ma comporta solo l'attribuzione di una speciale legittimazione allo stesso creditore del rinunciante (ancorché lo abbia fatto senza frode) per l'ottenimento del soddisfacimento della sua pretesa creditoria. La *ratio* dell'art. 524 c.c. di assicurare un'"efficace tutela dei creditori anteriori alla rinuncia" (volontaria o provocata), l'omogeneità degli interessi in gioco nell'unitario contesto successorio, le divergenze innegabili rispetto ai mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale del libro sesto del codice civile, rappresentano elementi che inducono a ripensare il significato della condotta consistente nell'"accettare l'eredità in nome e luogo del rinunciante" di cui all'art. 524 c.c., il quale individua, in sostanza, un rimedio ibrido e del tutto particolare.

Alcuni orientamenti lo riconducono ad una "peculiare figura di surrogatoria", da cui peraltro differisce poiché non vi è inerzia da parte del debitore, che ha anzi rinunciato, né coincidono gli effetti, ma, tuttavia, una sostituzione nei termini sopra ricordati (derivante dal voler "accettare in nome e luogo del rinunciante") comunque è prevista: però essa si risolve - a ben vedere - in un'ingerenza non nell'interesse del chiamato lesa o del legittimario pretermesso (poiché erede rimane chi ha accettato o è stato beneficiario con disposizioni sia pure lesive della legittima) - bensì solo dei creditori.

Vanificata, quindi, la rinuncia nei limiti dello stretto necessario a reintegrare le ragioni creditorie, al creditore del legittimario deve riconoscersi la titolarità all'esercizio in via surrogatoria dell'azione di riduzione, che è l'unico modo per rendere inefficaci le disposizioni lesive e, dunque, per "accettare in nome e in luogo del rinunciante", in senso figurato, la legittima.

Ai creditori del legittimario, quindi, l'azione non è direttamente attribuita, agendo soltanto *utendo iuribus*, cioè facendo valere il diritto e l'azione che sarebbero spettati al legittimario quale titolare. Di conseguenza, risulta rispettato il principio per il quale al creditore è consentito di sostituirsi nell'azione della scelta, da parte del titolare (del relativo diritto patrimoniale e non personalissimo), di esercitare il diritto (di natura potestativa) o meno, e non anche in ordine a quella di acquistare il diritto medesimo.

Da questa ricostruzione sistematica derivante dall'esame combinato degli artt. 457, 524 (anche in correlazione all'art. 481), 557 e 2900 c.c., scaturisce che l'azione di

riduzione è direttamente esperibile in via surrogatoria da parte del creditore del legittimario pretermesso nella specifica ipotesi di inerzia colpevole di questi (non essendo, perciò, necessario in tal caso il preliminare esperimento dell'*actio interrogatoria* e della conseguente domanda di autorizzazione, in caso di rinuncia, ai sensi dell'art. 524 c.c.), realizzandosi un'interferenza di natura eccezionale - ma legittima - nella sfera giuridica del debitore; infatti, l'azione surrogatoria non è altro che lo strumento che la legge appresta al creditore per evitare gli effetti che possano derivare alle sue ragioni dall'inerzia del debitore che ometta di esercitare le opportune azioni dirette ad alimentare il suo patrimonio, riducendo così la garanzia che esso rappresenta in favore dei creditori.

Tale azione deve essere proposta contro i beneficiari delle disposizioni lesive nonché contro lo stesso debitore inerte (ai sensi dell'art. 2900, comma 2, c.c.), in qualità di litisconsorte necessario. A tal proposito è stato chiarito (cfr. Cass. n. 4213/1974) che, in tema di azione surrogatoria, poiché il creditore deve, a norma dell'art. 2900, comma 2, c.c., citare anche il debitore al quale intende surrogarsi, tale espressa volontà di legge è sufficiente a determinare il litisconsorzio necessario fra i tre soggetti e l'inscindibilità della causa a cui devono partecipare, sicché risulta superflua ogni altra indagine sulla necessità di tale partecipazione ai fini dell'integrità del contraddittorio e, quindi, della validità del processo e della sentenza in esso pronunciata.

Il risultato di tale ricostruzione non contrasta con il principio, del tutto consolidato, secondo cui il legittimario pretermesso acquista la qualità di erede soltanto all'esito del positivo esperimento dell'azione di riduzione (Cass., 26 ottobre 2017, n. 25441; Cass., 3 luglio 2013, n. 16635; Cass., 13 gennaio 2010, n. 368; Cass., 20 novembre 2008, n. 27556; Cass., 28 ottobre 1974, n. 3220; Cass., 28 gennaio 1964, n. 204). In tale prospettiva è stato precisato che, ove detta azione non comporti, in concreto, l'acquisizione di beni, l'acquisto della qualità di erede non ha luogo. Ne deriva che la facoltà di esercitare l'azione di

riduzione, intesa quale diritto potestativo (c.d. "diritto al diritto"), costituisce un *præius* rispetto all'accettazione e al conseguimento dell'eredità, che possono anche - come sopra evidenziato - non verificarsi.

Non possono, peraltro, sottacersi le differenti nature dell'azione di riduzione e dell'accettazione di eredità: la prima, come sopra evidenziato, di contenuto patrimoniale; l'altra, strettamente personale, ed implicante profili di carattere morale e sociale.

Deve, pertanto, ritenersi che non sia condivisibile la prospettazione, nell'ambito della dottrina pur favorevole all'ammissibilità dell'azione di riduzione da parte del creditore del legittimario pretermesso, della necessità di una previa accettazione dell'eredità, nel caso eccezionalmente prevista prima dell'esercizio dell'azione di cui all'art. 553 c.c.

Ne consegue che l'esercizio dell'azione di riduzione da parte dei creditori del legittimario pretermesso, anche in virtù dell'esigenza di contemperare la tutela dei creditori del legittimario (soprattutto nelle ipotesi di "pretermissione amica") con il principio secondo cui nessuno può assumere la qualità di erede contro la propria volontà, se da una parte consente a detti creditori il recupero di quella *pars bonorum* sufficiente a soddisfare le proprie ragioni, dall'altro non determina, in virtù del richiamato meccanismo previsto dall'art. 524 c.c. - della cui applicabilità, per effetto della forte analogia fra le situazioni sottese ad entrambe le fattispecie, si è già detto - l'acquisto della qualità di erede in capo al legittimario pretermesso.

In virtù delle complessive argomentazioni svolte il primo motivo deve essere, perciò, accolto, enunciandosi il seguente principio di diritto al quale il giudice di rinvio dovrà uniformarsi: "è ammissibile l'esercizio in via diretta dell'azione surrogatoria - prevista dall'art. 2900 c.c. - nella proposizione della domanda di riduzione delle disposizioni testamentarie lesive della quota di legittima da parte dei creditori dei legittimari totalmente pretermessi che siano rimasti del tutto inerti".

(*omissis*).

Esperibilità dell'azione di riduzione in via surrogatoria e acquisto della qualità di erede

di Ivan Libero Nocera (*)

La nota ha per oggetto la questione della legittimazione surrogatoria in capo ai creditori personali del legittimario pretermesso inerte di esperire l'azione di riduzione. La Corte di cassazione riconosce tale legittimazione affermando, tuttavia, che tale ipotesi costituirebbe un'eccezione al tradizionale principio in forza del quale il legittimario pretermesso acquista la qualità di erede in caso di vittorioso esperimento dell'azione di riduzione. La soluzione proposta dalla Suprema Corte, pur fondandosi su un'interpretazione sistematica delle previsioni normative di cui agli artt. 557, 2900 e 524 c.c., pare trascurare alternativi strumenti di tutela dei creditori personali del legittimario coerenti con il sistema della successione necessaria.

(*) Il contributo è stato sottoposto, in forma anonima, alla valutazione di un *referee*.

Premessa

È noto come il diritto successorio sia recentemente animato da una particolare vivacità che obbliga l'interprete a confrontarsi con gli istituti giuridici in chiave evolutiva come filtrati dall'urgenza di soddisfare le esigenze di tutela provenienti dal tessuto sociale (1). Le incessanti evoluzioni della realtà sociale si riflettono inevitabilmente sulla giurisprudenza la quale - in quadro normativo connotato dal confronto tra i tradizionali principi costituzionali e quelli introdotti dal legislatore europeo - si confronta con la varietà di interessi coinvolti che vede l'autonomia testamentaria o comunque la facoltà di disporre in vita a titolo gratuito dei propri beni (2) limitata in ragione dell'esistenza di determinati vincoli familiari, al fine di contrastare la "Missbrauch der Testierfreiheit" ossia l'abuso della libertà testamentaria.

In tale contesto si colloca la fattispecie che vede un soggetto gestire la trasmissione del patrimonio familiare nel momento del passaggio generazionale, di talché l'ereditando, soprattutto nel caso in cui rivesta la qualifica di imprenditore, è portato a preservare l'integrità patrimoniale in vista dell'apertura della futura successione, a fronte del concreto pericolo di aggressione del compendio ereditario da parte dei creditori personali di

uno dei legittimari (3). Pertanto, l'ereditando, lungi da lui qualsiasi volontà "punitiva" dei propri congiunti, al fine di salvaguardare il patrimonio ereditario dall'aggressione dei creditori personali di un proprio legittimario gravato da una forte esposizione debitoria personale, deliberatamente decide, con donazioni in vita o disposizioni testamentarie, di attribuire all'erede necessario una quota notevolmente inferiore a quanto di sua spettanza o di lasciargli un legato in sostituzione della legittima o anche di escluderlo totalmente dalla successione, istituendo ad esempio eredi i figli del legittimario o un fratello (4).

È il caso della fattispecie al centro della sentenza in commento in cui con testamento olografo la *de cuius* ha istituito unica erede la figlia, pretermettendo i nipoti ex filio, suoi legittimari in quanto subentrati per rappresentazione al padre premorto alla nonna (5).

In proposito risulta icastica l'espressione di "pretermisione amica" (6), voluta cioè dal *de cuius* e accettata dal legittimario, se non palesemente concordata con quest'ultimo (privato consapevolmente della sua quota di riserva attesa la minaccia all'integrità dell'asse relitto) il quale, prestando piena ed integrale "acquiescenza" (7) alla sua esclusione, si guarderà bene di agire in riduzione al fine di ottenere il riconoscimento dei diritti

(1) Si vedano in proposito le lucide riflessioni di F. Volpe, *Trasformazioni sociali, "valori" concorrenti e uniformazione del diritto successorio*, in *Riv. dir. priv.*, attualmente in corso di stampa e consultato in bozza per gentile concessione dell'Autore, e di V. Barba, *Trasformazioni della famiglia e successioni mortis causa*, in *Riv. dir. priv.*, 2017, 513; Id., *Il diritto delle successioni tra solidarietà e sussidiarietà*, in *Rass. dir. civ.*, 2016, 345; Id., *I nuovi confini del diritto delle successioni*, in *Dir. succ. fam.*, 2015, 333.

(2) Per opinione pacifica si considerano imperative e cogenti le norme sulla vocazione dei legittimari mentre si reputano dispositive quelle relative alla vocazione legittima in senso stretto. Si richiama in proposito G. Cattaneo, *La vocazione necessaria e la vocazione legittima*, in *Trattato Rescigno*, V, Torino, 1997, 424, secondo cui tali qualificazioni risultano corrette unicamente se si intendono riferite al rapporto delle due discipline con la volontà del *de cuius*, che può escludere l'applicazione della vocazione legittima ma non di quella necessaria. Al contrario, dalla prospettiva dei vocati sono derogabili pressoché tutte le norme in questione, essendo prevista la facoltà in capo ad essi di non venire alla successione o di rinunziarvi. L'unica norma cogente per il destinatario della vocazione e invece dispositiva per il *de cuius* è l'art. 586 c.c. secondo il quale in mancanza di altri successibili, l'acquisto dell'eredità ha luogo in favore dello Stato senza bisogno di accettazione e senza potersi farsi luogo a rinunzia.

(3) In proposito, S. Pagliantini, *Legittimario pretermesso, fallimento e rinunzia all'azione di riduzione: spigolature sulla c.d. volontà testamentaria negativa e tutela dei creditori*, in *Dir. succ. fam.*, 2015, I, 53, ha osservato che "fattispecie come quella [di cui si discorre nel contributo], nelle quali la scheda testamentaria presenta un assetto devolutivo improntato ad una tutela del compendio ereditario in danno dei creditori personali del legittimario, sono sempre più frequenti". Si rammenta, più in generale, che spesso i legittimari sono portatori di interessi rilevanti già prima della morte del disponente e dell'apertura della successione, come osservato da F. Volpe, *Una riflessione conclusiva:*

attualità degli interessi e tempo nella tutela dei legittimari, in Id. (a cura di), *La successione dei legittimari*, Milano, 2017, 359.

(4) La questione dei conflitti d'interesse tra i legittimari, i componenti della famiglia e il *de cuius* sono esaminati diffusamente da N. Cipriani, *Potere di disporre mortis causa e libertà personale, interessi della famiglia e del testatore*, in *Libertà di disporre e pianificazione ereditaria*. Atti dell'11° Convegno Nazionale S.I.S.Di.C., Napoli, 2017, 345. Si veda inoltre L. Mengoni, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, in *Trattato di dir. civ. comm. Cicu-Messineo*, continuato da Mengoni, Milano, 2000, II, 123. Per una fattispecie di totale pretermisione dei figli in favore di un nipote si veda Cass. civ. 9 giugno 2009, n. 13271, in *LeggidItalia.it*.

(5) La pronuncia in epigrafe è stata autorevolmente commentata da A. Busani - A. Currao, *Legittimario pretermesso inerte e azione di riduzione in via surrogatoria*, in *Notariato*, 2019, 530; C. Cicero, *Dell'azione di riduzione da parte dei creditori dei legittimari pretermessi*, in *Riv. not.*, 2019, 5, II, 1123; G.W. Romagno, *Legittimario pretermesso inerte ed esercizio dell'azione di riduzione in via surrogatoria*, in *Giur. it.*, 2020, 803; A.L. Coggi, *L'esercizio dell'azione di riduzione tra scelta discrezionale del legittimario pretermesso e ragioni di tutela dei suoi creditori personali*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2020, 69.

(6) Tale formula è di S. Pagliantini, *La c.d. forza di legge del testamento. Itinerari odierni della libertà testamentaria tra regole e principi*, Napoli, 2016, 94.

(7) Questa espressione è utilizzata in senso atecnico giacché non è contenuta nel codice civile ma è presente invece nel codice di procedura all'art. 329 c.p.c. con riferimento alla rinunzia ad avvalersi delle impugnazioni ammesse dalla legge. Valga comunque distinguere l'acquiescenza, la quale sottende la consapevole accettazione di effetti sfavorevoli, benché non mediante una dichiarazione di volontà a ciò finalizzata, dalla tolleranza che è invece atto di mera sopportazione e mancata reazione.

inderogabili riservatigli dalla legge. Si realizzerebbe dunque un accordo fraudatorio volto a modellare la vicenda successoria in funzione dello scopo elusivo della garanzia generica del legittimario (8).

Il quadro giurisprudenziale sulla legittimazione surrogatoria dell'azione di riduzione

Il formante giurisprudenziale si è quindi proposto di individuare possibili mezzi di tutela a favore dei creditori dell'erede necessario nella fattispecie in

cui il debitore dismetta i propri diritti successori, rinunciando a esercitare l'azione di riduzione delle donazioni e delle disposizioni testamentarie lesive della sua quota di riserva.

In proposito, a fronte di nutrite pronunce della giurisprudenza di merito (9) che hanno ammesso l'esercizio dell'azione di riduzione *ex art.* 2900 c.c. da parte dei creditori contro i beneficiari delle disposizioni lesive (trattandosi di un'azione personale e non reale come l'azione di restituzione dei beni, proponibile anche contro gli eventuali terzi acquirenti) nonché contro lo stesso debitore inerte, il formante giurisprudenziale

(8) In argomento si vedano le acute considerazioni di S. Pagliantini, *La frode per testamento ai creditori del legittimario: sulla c.d. volontà testamentaria negativa e tecniche di tutela dei creditori*, in *Tradizione e modernità del diritto ereditario nella prassi notarile*, Atti dei Convegni Roma, 18 marzo 2016 - Genova, 27 maggio 2016 - Vicenza, 1° luglio 2016, Fondazione Italiana del Notariato, Milano, 2016, 209, secondo il quale "l'espressa esclusione del legittimario dalla successione non maschera, come si potrebbe pensare, una forma surrettizia di c.d. diseredazione perché il motivo unico e determinante della disposizione testamentaria, pur se non illecito *ex art.* 626 c.c., è tutt'uno col dare viceversa veste ad una modalità di divisione dell'asse ereditario tale da ripermire la responsabilità patrimoniale dell'escluso, legittimario caro e non invisato al testatore, per una qualche ragione versante in condizioni di più o meno grave illiquidità".

(9) Si vedano Trib. Savona 28 novembre 2018 e Trib. Brescia 26 gennaio 2018, entrambe in *LeggidItalia.it*; Trib. Vicenza 14 ottobre 2014, in *pluris-cedam.utetgiuridica.it*; Trib. Novara 18 marzo 2013, in *Riv. not.*, 2013, 655 con nota di A. Bigoni - F. Giovanzana, *La tutela del creditore personale del legittimario tra surrogatoria, revocatoria ed articolo 524 c.c.*, secondo la quale "La possibilità che il creditore agisca in riduzione surrogandosi al debitore deve ritenersi ammissibile sulla base della concezione che il diritto di legittima non rientra nel novero dei cosiddetti diritti inerenti alla persona, ma abbia carattere patrimoniale. Tale tesi trova conferma nella previsione dell'articolo 557 c.c., il quale riconosce la legittimazione attiva all'azione di riduzione anche agli aventi causa dal legittimario, intesi come cessionari del diritto di conseguire la quota di riserva", aggiungendo altresì che "La rinuncia del legittimario all'azione di riduzione è atto revocabile mediante il rimedio generale previsto dall'articolo 2901 c.c. e non mediante la previsione dell'articolo 524 c.c. La revocabilità in base a quest'ultima disposizione va, infatti, esclusa perché l'istituto ivi previsto non è riconducibile al generale rimedio revocatorio in considerazione della irrilevanza del requisito soggettivo della frode ed anche in considerazione del fatto in base alla norma in questione i creditori esercitano un diritto proprio in via autonoma (quello di accettare l'eredità in nome e luogo del rinunciante), senza passare per la revoca della rinuncia del chiamato l'eredità, posto che in funzione dell'esercizio dell'azione surrogatoria è necessario che l'iniziativa del creditore vada ad incidere precipuamente sulla rinuncia, rendendola inefficace nei suoi riguardi, al fine di elidere l'ostacolo giuridico alla promuovibilità dell'azione surrogatoria"; Trib. Lucca 2 luglio 2007, in *Giur. mer.*, 2008, 3, 738, la quale osserva che "l'azione di riduzione, quale rimedio volto a rendere l'atto dispositivo del defunto inefficace, può essere esercitata dai creditori del legittimario facendo ricorso al rimedio generale della surrogatoria sempre che ne sussistano le condizioni"; Trib. Pesaro 11 agosto 2005, in *Rep. Foro it.*, 2009, voce *Successione ereditaria*, n. 148, secondo cui "premesso che l'azione di riduzione degli atti lesivi della quota di riserva può essere esercitata anche in via surrogatoria, nel caso di specie, manca la dimostrazione - il cui onere grava sui creditori - di uno dei presupposti fondamentali per l'esercizio dell'azione surrogatoria, vale a dire la prova del pregiudizio,

derivante alle ragioni dei (figli) creditori, dall'inerzia del genitore debitore, che non ha esercitato l'azione di riduzione delle disposizioni testamentarie per lui lesive. Manca quindi un interesse, in assenza di detta prova, che giustifichi l'ingerenza dei creditori nella sfera giuridica del debitore"; Trib. Gorizia 4 agosto 2003, in *Famiglia*, 2004, 1187, con nota di C. Grassi, *Rinuncia del legittimario pretermesso all'azione di riduzione e mezzi di tutela dei creditori: revoca della rinuncia ed esercizio in surroga dell'azione di riduzione*; Trib. Cagliari 14 febbraio 2002, in *Riv. giur. Sarda*, 2003, 321 con nota di M. Perreca, *Considerazioni minime sugli strumenti di tutela dei creditori del legittimario verso la rinuncia tacita alla legittima*; Trib. Como 3 febbraio 1993, in *Dir. fall.*, 1993, II, 954, con nota di E. Caputo, *La legittimazione del curatore a sperimentare l'azione di riduzione per lesione di legittima*, la quale, pur reputando ammissibile in via generale l'esperimento in via surrogatoria dell'azione di riduzione, ne ha escluso l'ammissibilità nella fattispecie concreta attesa la carenza del requisito dell'inerzia del debitore: come si legge nella massima, infatti, "L'azione di riduzione è esperibile in via surrogatoria anche dai creditori del legittimario pretermesso non rientrando il diritto di legittima nel novero dei c.d. diritti inerenti alla persona. La relativa domanda non può essere accolta, per la mancanza del requisito dell'inerzia del debitore di cui all'art. 2900 c.c., nel caso in cui questi abbia implicitamente rinunciato alla legittima compiendo atti esecutivi delle disposizioni lesive incompatibili con la volontà di farne valere l'inefficacia"; Trib. Parma 27 aprile 1974, in *Giur. it.*, 1975, I, 350, secondo cui "l'azione di riduzione è esperibile in via surrogatoria dal creditore del legittimario preterito"; Trib. Roma 7 gennaio 1960, in *Foro pad.*, 1960, I, 1056, la quale aveva osservato che "in linea di principio, secondo la dottrina e la giurisprudenza, tutte le azioni di contenuto patrimoniale (eccezion fatta per le azioni dirette ad accertare uno status, anche se collegate indirettamente con un contenuto patrimoniale) possono essere esperite in via surrogatoria, e ciò sia per il significato testuale e logico delle disposizioni contenute nell'art. 2900 c.c. sia per la natura e le finalità dell'azione surrogatoria diretta ad assicurare nel modo più ampio l'integrità della garanzia patrimoniale del debitore (art. 2740). Nella ipotesi di disposizioni testamentarie eccedenti la quota disponibile, e quindi lesive della quota di legittima riservata ai legittimari, indubbiamente la garanzia patrimoniale dell'erede legittimario che sia debitore di terzi può subire una decurtazione per il fatto che l'erede interessato ometta di esperire il rimedio giudiziario della riduzione, decurtazione che sempre in linea di principio potrebbe essere eliminata con l'esercizio *utendo iuribus* di detto rimedio. In particolare, poi, un argomento testuale a favore dell'esperibilità dell'azione surrogatoria dell'azione di riduzione può essere desunto dall'art. 557, comma 3, c.c. Invero è riconosciuta in detta azione ai creditori del defunto la facoltà (*utendo iuribus*) di proporre l'azione di riduzione purché il legittimario avente diritto alla riduzione non abbia accettato l'eredità con beneficio di inventario. L'interesse patrimoniale di detti creditori, positivamente valutato dal legislatore ed ammesso come sufficiente a determinare la loro legittimazione attiva in surrogatoria, interesse consistente nel far valere i propri diritti sul patrimonio

di legittimità ha affrontato raramente la questione relativa alla possibile esperibilità della tutela surrogatoria a favore dei creditori del legittimario.

In un remoto arresto la Corte di cassazione (10) si era confrontata con una fattispecie in cui una moglie separata, allegando l'obbligazione di mantenimento in capo al marito, agiva ex art. 2900 c.c. per ottenere l'integrazione della legittima spettante al marito - leso - rimasto inerte. La Suprema Corte aveva stabilito che "la natura e l'oggetto della obbligazione stessa giustificano l'interesse del coniuge avente diritto al mantenimento ad esercitare l'azione surrogatoria per ottenere l'integrazione della legittima spettante al marito, e da costui non fatta valere, senza che possa essere di ostacolo all'esercizio della surrogatoria il fatto che la misura dell'aumento dell'assegno non si stata ancora determinata".

A distanza di sessant'anni, la sentenza in epigrafe della Suprema Corte ha riconosciuto l'ammissibilità dell'esercizio dell'azione surrogatoria "nella proposizione della domanda di riduzione delle disposizioni testamentarie lesive della quota di legittima da parte dei creditori dei legittimari totalmente pretermessi che siano rimasti del tutto inerti", soffermandosi in maniera inedita sui corollari nella sfera giuridica del legittimario - in tale fattispecie, si ribadisce, pretermesso - derivanti dall'esperimento di tale rimedio (11).

La valenza dell'accoglimento dell'azione di riduzione nelle differenti ipotesi di legittimario leso e pretermesso

La soluzione offerta dalla sentenza della Suprema Corte si scontra tuttavia contro un ostacolo non

privo di rilievo rappresentato dalla configurazione del vittorioso esperimento dell'azione di riduzione come modalità di adizione dell'eredità.

In proposito, occorre operare una dicotomia tra l'ipotesi in cui il debitore sia stato leso nella quota di legittima e la differente fattispecie in cui lo stesso debitore legittimario sia stato pretermesso, intendendosi per tale il legittimario che non sia stato istituito erede allorché il testatore abbia disposto dell'intero suo asse ereditario, con istituzioni universali realizzate a beneficio di terzi. Invero, nell'ipotesi in cui, viceversa, il testatore, pur non avendo istituito erede un legittimario, abbia compiuto istituzioni a favore di terzi per un valore che copre solo una porzione dell'asse ereditario ovvero abbia previsto solo disposizioni a titolo particolare (anche se in concreto tali da esaurire l'intero asse ereditario), con riferimento al patrimonio di cui non si sia disposto o per l'individuazione di un erede si aprirebbe la successione legittima, con conseguente eventuale lesione e non già pretermessione del legittimario.

Invero, nel primo caso, in cui il debitore è chiamato all'eredità e abbia dichiarato di volere conseguire la legittima, secondo il disposto dell'art. 564, comma 1, c.c., qualora oggetto della domanda di riduzione siano donazioni o legati a persone non chiamate come coeredi, è condizione di ammissibilità dell'azione l'accettazione dell'eredità con beneficio d'inventario (12). In tale fattispecie si assiste ad una sovrapposizione tra la qualità di erede e quella di legittimario in quanto questi è già chiamato

dell'erede per i debiti del *de cuius*, è meno immediato dell'interesse dei creditori del legittimario, che risponde, in quanto debitore, dell'adempimento delle proprie obbligazioni con tutti i suoi beni presenti e futuri (art. 2740)".

(10) Si veda Cass. civ. 30 ottobre 1959, n. 3208, in *Giust. civ.*, 1959, I, 2057.

(11) La pronuncia in commento è stata successivamente richiamata da App. Brescia 29 ottobre 2019 e da Trib. Teramo 3 aprile 2020, entrambe disponibili in *LeggidItalia.it*.

(12) Secondo la Cass. civ. 12 novembre 2012, n. 19610, in *LeggidItalia.it*, "A norma dell'art. 564 c.c., il legittimario che abbia la qualità di erede non può esperire l'azione di riduzione delle donazioni e dei legati lesivi della sua quota di legittima ove non abbia accettato l'eredità con beneficio d'inventario, non potendo tale condizione valere, invece, per il legittimario totalmente pretermesso, il quale può acquistare i suoi diritti solo dopo l'esperimento delle azioni di riduzione o di annullamento del testamento". Analogamente, Cass. civ. 23 dicembre 2011, n. 28632, in *Fam., pers. e succ.*, 2012, 448, la quale precisa che "Il legittimario pretermesso dal testatore, non essendo chiamato alla successione in conseguenza della morte del *de cuius*, non ha l'onere di accettare con beneficio d'inventario ai sensi dell'art. 564 c.c., qualora eserciti l'azione di riduzione nei confronti di un soggetto non chiamato come coerede. Non ha l'onere di accettare con

beneficio di inventario, neppure, il legittimario che agisca in riduzione nei confronti di un soggetto non chiamato come coerede, qualora il *de cuius* abbia disposto interamente delle proprie sostanze con donazioni". La *ratio* dell'art. 564 c.c. è ben chiarita dalla Cass. civ. 19 ottobre 2012, n. 18068, in *Foro it.*, 2013, 945, secondo cui "La previsione dell'accettazione dell'eredità con beneficio d'inventario, come condizione di ammissibilità dell'azione di riduzione soltanto nel caso in cui questa sia esercitata verso un terzo e non anche quando essa venga proposta contro un coerede, è dovuta anzitutto al fatto che l'esigenza, cui pure risponde la norma in parola, di mettere in grado il convenuto di conoscere l'entità dell'asse ereditario è avvertita nel primo caso molto più che nel secondo, presumendosi che il coerede abbia maggiori possibilità del terzo di accertarsi di tale entità con mezzi diversi da quello dell'accettazione del beneficiario (v. Cass. civ. 9 luglio 1971, n. 2200 che ha già ritenuto manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 564 c.c., comma 1). A tanto deve aggiungersi che la norma è posta anche a tutela dei creditori del legittimario. Inoltre, come può desumersi pure dalla stessa relazione al progetto definitivo del codice civile (successioni, n. 87), non è illogica la richiesta di un'accettazione beneficiaria dell'eredità nel solo caso in cui l'azione di riduzione sia intentata verso terzi e non anche quando si agisca nei confronti dei coeredi, posto che la disposizione in questione risponde anche

all'eredità per vocazione testamentaria o *ab intestato* (13).

Nell'ipotesi in cui si versi nella diversa fattispecie in cui il debitore legittimario sia stato pretermesso invece - come oramai acclarato in giurisprudenza (14) - questi acquista la qualità di erede (o di chiamato all'eredità, secondo un orientamento minoritario (15)) unicamente dal momento della sentenza che accoglie la sua domanda di riduzione, eliminando l'efficacia preclusiva delle disposizioni testamentarie lesive della legittima (16), senza necessità di preventiva accettazione beneficiata (17).

Nondimeno, le descritte ipotesi sono accomunate - in relazione a tale profilo - dall'esclusività del rimedio della riduzione per acquistare la qualità di erede con riferimento al supplemento di quota o all'intera quota

riservata, di talché il positivo esperimento dell'azione di riduzione rappresenta l'unica modalità per adire l'eredità, in alternativa all'ordinario meccanismo che prevede la vocazione e la delazione ereditaria.

Di conseguenza, come emerge in maniera lampante in caso di pretermissione del legittimario, poiché l'azione di riduzione configura un modo di adizione dell'eredità, atteso che l'accoglimento della relativa domanda implica l'acquisto della qualità di erede, tale mezzo presenterebbe la stessa cifra di discrezionalità che connota l'accettazione dell'eredità: non sarebbe, dunque, esperibile se non dal legittimario. Si comprende, pertanto, come la migliore dottrina in materia di azione surrogatoria ne ammetta l'esperibilità con riferimento all'azione di riduzione unicamente a condizione che il legittimario abbia

alla *ratio* di evitare il contrasto logico insanabile tra la responsabilità *ultra vires* dell'erede per il pagamento dei debiti e dei legati e il suo obbligo di rispettare integralmente gli effetti degli atti compiuti dal defunto e, quindi, anche le donazioni e l'azione di riduzione della liberalità (v. Cass. civ. 7 ottobre 2005, n. 19527). Infine, l'accettazione con beneficio d'inventario è stata posta dal legislatore come condizione di ammissibilità dell'azione di riduzione nei confronti dei non coeredi anche al fine di evitare che i creditori del *de cuius* possano soddisfare le loro pretese sui beni conseguiti dall'erede con l'azione di riduzione, ritenendo evidentemente lo stesso legislatore ingiustificato il sacrificio dei terzi in favore non dei legittimali ma dei creditori del defunto, i quali, infatti, ai sensi dell'art. 557 c.c., comma 3, non possono chiedere la riduzione né approfittarne, se il legittimario avente diritto alla riduzione ha accettato con il beneficio d'inventario".

(13) In proposito, Cass. civ. 11 gennaio 2010, n. 240, in *Notariato*, 2011, 153 con nota di G.M. Miceli, *L'azione di riduzione nella successione legittima*, osserva che "la condizione della preventiva accettazione dell'eredità con beneficio d'inventario, stabilita dall'art. 564 c.c., comma 1 per l'esercizio dell'azione di riduzione, vale soltanto per il legittimario che abbia in pari tempo la qualità di erede (per disposizione testamentaria o per delazione *'ab intestato'*), e non anche per il legittimario totalmente pretermesso dal testatore. Condizione fondamentale per chiedere la riduzione delle donazioni o delle disposizioni lesive della porzione di legittima è soltanto quella di essere tra le persone indicate dall'art. 557 c.c. e cioè di rivestire la qualità di legittimario, mentre la condizione stabilita dall'art. 564 c.c., comma 1, della preventiva accettazione dell'eredità con beneficio d'inventario, vale soltanto per il legittimario che abbia in pari tempo la qualità di erede. Infatti il legittimario totalmente pretermesso dall'eredità, che impugna per simulazione un atto compiuto dal *'de cuius'* a tutela del proprio diritto alla reintegrazione della quota di legittima, agisce in qualità di terzo e non in veste di erede, condizione che acquista solo in conseguenza del positivo esercizio dell'azione di riduzione, ai cui fini non è tenuto alla preventiva accettazione dell'eredità con beneficio di inventario (nei sensi suddetti, tra le tante, sentenze n. 27556/2008; n. 20562/2008; n. 12496/2007; n. 19527/2005; n. 251/1999; n. 12632/1995)".

(14) Si vedano tra le tante, Cass. civ. 22 agosto 2018, n. 20971, in *CED*, 2018; Cass. civ. 16 novembre 2017, n. 27160, in *Quot. giur.*; Cass. Civ. 30 maggio 2014, n. 12221, in *Notariato*, 2014, 391; Cass. civ. 3 luglio 2013, n. 16635, in *Giust. civ.*, 2013, I, 1691.

(15) Seguono tale tesi del ripristino della qualità di chiamato alcune pronunce della Suprema Corte: Cass. civ. 12 gennaio 1999, n. 251, in *Mass. Giur. it.*, 1999, secondo cui "Il legittimario pretermesso acquista la qualità di chiamato all'eredità solo dal momento della sentenza che accoglie la sua domanda di riduzione,

rimuovendo l'efficacia preclusiva delle disposizioni testamentarie. Conseguenza che, anteriormente all'accoglimento della domanda di riduzione, l'erede pretermesso non è legittimato a succedere al defunto nel rapporto processuale da questi instaurato, poiché l'unico soggetto abilitato a proseguire il processo, ai sensi dell'art. 110 c.p.c., è il successore a titolo universale". In senso analogo, Cass. civ. 3 dicembre 1996, n. 10775, in *Mass. Giur. it.*, 1996 e, più recentemente, Cass. civ. 27 gennaio 2014, n. 1625, in *LeggidItalia. it.*, e Cass. civ. 20 novembre 2008, n. 27556, *ivi*.

(16) Come sottolinea L. Mengoni, *Successioni per causa di morte, parte speciale - Successione necessaria*, cit., 240: "L'art. 459 applica il principio 'non è erede chi non vuole', qualificando l'accettazione come presupposto costitutivo dell'acquisto ereditario, anziché semplice atto confermativo. La norma ha ragion d'essere in relazione a un'eredità deferita senza la volontà del chiamato, mentre la successione del legittimario preterito nella quota riservata si apre in quanto reclamata".

(17) Si vedano in proposito, Cass. civ. 11 gennaio 2010, n. 240, in *Riv. not.*, 2011, 179 e Cass. civ. 7 ottobre 2005, n. 19527, *ivi*, 2008, 211. In particolare, Cass. civ. 3 luglio 2013, n. 16635, in *Giust. civ.*, 2013, 1691, evidenzia che "come opportunamente ha evidenziato la dottrina e la giurisprudenza anche di questa Corte, una totale pretermissione del legittimario può aversi sia nella successione testamentaria che nella successione *ab intestato*; il legittimario sarà pretermesso: a) nella successione testamentaria se il testatore ha disposto a titolo universale dell'intero asse a favore di altri, in base alla considerazione che, a norma dell'art. 457, comma 2, questi non è chiamato all'eredità fin quando l'istituzione testamentaria di erede non venga ridotta nei suoi confronti; b) nella successione *ab intestato* qualora il *de cuius* si sia spogliato in vita dell'intero suo patrimonio con atti di donazione, considerato che per l'assenza di beni relitti, il legittimario viene a trovarsi nella necessità di esperire l'azione di riduzione a tutela della situazione di diritto sostanziale che la legge gli riconosce". Poi prosegue: "di conseguenza, il legittimario pretermesso, sia nella successione testamentaria che in quella *ab intestato* che impugna per simulazione un atto compiuto dal *de cuius* a tutela del proprio diritto alla reintegrazione della quota di legittima, agisce in qualità di terzo e non in veste di erede, condizione che acquista solo in conseguenza del positivo esercizio dell'azione di riduzione e come tale non è tenuto alla preventiva accettazione dell'eredità con beneficio di inventario. È errato perciò affermare che gli eredi necessari possono essere pretermessi soltanto quando vi sia un'espressa volontà del *de cuius* e perciò solo in caso di successione testamentaria ma ciò è possibile anche in quella *ab intestato* ove la volontà di pretermettere è manifestata negli atti *inter vivos* con i quali il *de cuius* dispone del suo intero patrimonio a favore di soggetti diversi dai legittimari".

accettato l'eredità, osservando che il creditore non possa altrimenti "sostituirsi al chiamato che non abbia ancora deliberato, nell'esercizio positivo del diritto di accettare l'eredità" (18).

La surrogabilità del diritto di accettare l'eredità

Calando tali considerazioni nella questione che ci occupa, in forza dell'equiparazione fra azione di riduzione e modalità di adizione dell'eredità, al creditore sarebbe precluso l'esercizio dell'azione di riduzione per il tramite della tutela *ex art. 2900 c.c.* in quanto altrimenti si surrogerebbe nel diritto di accettare o meno l'eredità che per sua natura deve essere esercitato dal titolare: il creditore, agendo in tutela del proprio credito, farebbe automaticamente assumere al debitore legittimario pretermesso la qualità di erede (19).

La figura dell'erede - al centro del sistema successorio in quanto tradizionalmente ritenuto "continuatore della personalità del *de cuius*" - assume nell'ordinamento un connotato patrimoniale (art. 588, comma 1, c.c.) (20) e condivide la legittimazione ad agire per la tutela di vari interessi non patrimoniali con i congiunti prossimi del defunto in quanto tali,

anche qualora questi non siano eredi (cfr. artt. 246, 267, 2059 c.c.; artt. 20 e 23 della Legge sul diritto d'autore (21); art. 597, comma 3, c.p.), sebbene alcune facoltà tra cui quelle in forza degli artt. 127 e 802 c.c. si trasmettano esclusivamente all'erede. Il contenuto della qualità ereditaria non si esaurisce, tuttavia, nella sfera patrimoniale né si riduce ai soli rapporti di cui era titolare il *de cuius*, di talché il diritto ad accettare l'eredità ha altresì un connotato personale (22).

Sebbene l'accettazione dell'eredità, a differenza del testamento, non sia un atto personalissimo (23), essendo ammessa la rappresentanza volontaria (l'art. 35 l.fall. trasfuso nell'art. 132 CCII attribuisce al curatore il potere di accettare le eredità devolute al debitore insolvente (24)), la tradizionale dottrina esclude che possa essere compiuta in via surrogatoria ritenendo che altrimenti si priverebbe il chiamato del diritto di rinunciare (25). Valga, tuttavia, osservare come tale argomento potrebbe valere per qualsiasi atto in seguito all'esercizio dell'azione surrogatoria.

Secondo un diverso indirizzo, l'accettazione dell'eredità non è passibile di surrogatoria, non essendo incluso nello schema dell'art. 2900 c.c. che parla di "diritti che spettano verso i terzi al

(18) Così, in termini, R. Nicolò, *Surrogatoria-Revocatoria*, in *La tutela dei diritti artt. 2900-2969*, in *Comm. cod. civ.*, diretto da Scialoja-Branca, Bologna-Roma, 1959, 142. Giova evidenziare come tale dottrina contempla l'esercizio della tutela surrogatoria con riferimento all'azione di riduzione in quanto non riconosce tale azione come modo di adizione dell'eredità.

(19) Si vedano in proposito G. Grosso - A. Burdese, *Le successioni. Parte generale*, in *Trattato di dir. civ.*, diretto da Vassalli, Torino, 1977, 257 e R. Nicolò, *Surrogatoria-Revocatoria*, cit., 108.

(20) In argomento si veda L. Ferri, *Successioni in generale*, in *Comm. Scialoja-Branca*, Artt. 456-511, Bologna-Roma, 1966, 15 osserva che "l'eredità è oggi fenomeno essenzialmente patrimoniale e l'erede è il destinatario di un'attribuzione di beni patrimoniali"; analogamente, C.M. Bianca, *Diritto civile. La famiglia. Le successioni*, Milano, 1985, 486, nt. 2; G. Bonilini, *Nozioni di diritto ereditario*, Torino, 1993, 7, si spinge fino ad affermare che "La posizione di erede ha oggi un significato esclusivamente patrimoniale". Contra, giova segnalare, G. Stolfi, *Concetto dell'erede*, in *Giur. it.*, 1949, IV, 169 "pare evidente che all'eredità non si possono riconoscere unicamente effetto o scopo patrimoniale", per cui a nulla "interessa che l'erede abbia qualche cosa, ma importa che egli sia qualche cosa: per intenderci, il continuatore della personalità del defunto".

(21) La legge sul diritto di autore sottolinea una tendenziale dicotomia tra situazioni patrimoniali devolute agli eredi (art. 115 l. aut. sul diritto all'utilizzazione economica dell'opera) e situazioni non patrimoniali attribuite ai familiari (artt. 20 e 23 l. aut. sul diritto morale).

(22) In tal senso si veda Cass. civ. 10 marzo 2008, n. 6327, in *Riv. not.*, 2009, 1, 13 secondo la quale "la rinuncia all'eredità - come l'accettazione della stessa - deve ritenersi esercizio di un diritto di natura strettamente personale", quindi indifferente alle incapacità derivanti dallo status di fallito del chiamato rinunciante,

perché la scelta relativa involge considerazioni non necessariamente né esclusivamente patrimoniali"; Trib. Napoli 15 ottobre 2003, in *Giur. it.*, 2004, 1237, con nota di A. Bucelli, *Rinuncia all'azione di riduzione e fallimento del legittimario*; Trib. Milano 10 novembre 1996, in *Riv. not.*, 1998, 1045, con nota di A. Magnani, *La figura di erede e la qualità ereditaria, comprendenti sia rapporti e diritti patrimoniali sia qualità personali, morali, ideali. Conseguenze ed applicazioni*; Trib. Milano 9 dicembre 1996, in *Giur. milanese*, 1997, 138.

(23) Secondo G. Prestipino, *Delle Successioni in generale (artt. 456-535)*, in *Comm. teorico-pratico al cod. civ.*, diretto da A. De Martino, Novara-Roma, 1981, 180, si tratta di un atto non "unipersonale". È ammessa l'accettazione tacita di eredità anche per mezzo di *negotiorum gestio* concernente i relativi beni purché intervenga la ratifica del chiamato ai sensi dell'art. 2032 c.c.: in tal senso, Cass. civ. 1° dicembre 1977, n. 5227, in *Mass. Giur. it.*, 1977, e, in dottrina, L. Cariota Ferrara, *Le successioni per causa di morte*, Napoli, 1977, 436 e G. Grosso - A. Burdese, *Le successioni. Parte generale*, cit., 256, contra G. Bonilini, *Manuale di diritto ereditario e delle donazioni*, Torino, 2010, 82.

(24) Giova evidenziare che l'accettazione compiuta dal curatore è in sostituzione non del chiamato negligente bensì del chiamato privato della possibilità di esercitare il suo diritto per effetto della declaratoria d'insolvenza: in tal senso si vedano F. Messineo, *Manuale di diritto civile e commerciale (codice e norme complementari)*, VI, Milano, 1962, 383 e G. Grosso - A. Burdese, *Le successioni. Parte generale*, cit., 257.

(25) Per tale posizione si veda A. Cicu, *Successioni per causa di morte - Parte generale*, in *Trattato di dir. civ. e comm.*, diretto da A. Cicu - F. Messineo, Milano, 1962, 218; L. Bigliuzzi-Geri, *Della tutela dei diritti. Dei mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale*, in *Comm. cod. civ.*, Torino, 1980, 42; A. Burdese, in G. Grosso - A. Burdese, *Le successioni. Parte generale*, cit., 257.

proprio debitore” (26). Invero, il diritto di accettare l'eredità è configurabile non già come diritto soggettivo bensì come potere (27) o, secondo altri, come diritto potestativo che non si esercita nei confronti di uno specifico soggetto passivo (28): al chiamato è permesso compiere alternativamente l'atto di rinuncia o di accettazione producendo effetti giuridici consistenti rispettivamente nel trasferimento del potere di accettare l'eredità al soggetto in favore del quale si compie la delazione ovvero nella consumazione del potere con l'acquisto dell'eredità. Pertanto, il diritto di accettare è strettamente inerente alla persona del chiamato, il quale potrebbe anche avere un interesse morale o economico a rinunciare.

Similmente, secondo ulteriore dottrina, quello che è definito dall'art. 479 c.c. in termini di “diritto di accettazione” integra in realtà un c.d. “diritto al diritto” il cui esercizio non è surrogabile giacché si tratta di una situazione giuridica nelle quali il diritto soggettivo costituisce un mezzo funzionale all'esercizio di altri diritti il cui acquisto non è ancora attuale (29).

Nello stesso senso la giurisprudenza esclude che i creditori personali dell'erede possano compiere essi stessi atti di accettazione dell'eredità mediante l'esercizio dell'azione surrogatoria, riconoscendo ai creditori la legittimazione unicamente a richiedere la trascrizione nell'ipotesi in cui l'atto di accettazione esista ma non sia stato trascritto ai sensi dell'art. 2648, comma 3, c.c. (30). Pertanto, l'accettazione dell'eredità integra un atto personale insurrogabile

atteso che esporrebbe il surrogato, contro o senza il necessario concorso della sua volontà, a scelte di carattere morale e familiare nonché ai debiti di cui può essere gravato il patrimonio relitto.

Di conseguenza, poiché occorre riconoscere prevalenza all'interesse del debitore a deliberare esercitando il proprio diritto di accettare l'eredità, rispetto all'interesse del creditore alla conservazione della garanzia patrimoniale costituita dai beni del debitore legittimario, non si può ammettere la legittimazione surrogatoria dei creditori personali qualora il legittimario, per effetto del vittorioso esperimento della riduzione, sarebbe investito della qualità di erede senza la sua volontà o anche in presenza di volontà contraria, in netto contrasto con il principio “non è erede chi non vuole” scolpito dall'art. 459 c.c. (31).

Se si assume l'automatismo tra vittorioso esercizio dell'azione di riduzione e adizione dell'eredità in capo al legittimario pretermesso si ricava l'inammissibilità dell'azione di riduzione in via surrogatoria, il cui positivo esperimento comporterebbe la vocazione *ex lege* del legittimario pretermesso alla quota riservata resa libera dalla sentenza di riduzione, con conseguente creazione della comunione ereditaria con l'erede o i coeredi testamentari. Invero, il congegno dell'azione *ex art.* 2900 c.c. attribuisce al creditore la legittimazione ad esercitare il diritto del debitore in maniera piena, di talché il concreto risultato dell'atto di esercizio del diritto e dell'azione spettante al debitore non

(26) Nel senso che l'esercizio in via surrogatoria debba avere ad oggetto diritti “che abbiano destinatario immediato il terzo” si vedano, tra i tanti, G. Giampiccolo, voce *Azione surrogatoria*, in *Enc. dir.*, IV, Milano, 1950, 955 e A. De Sanctis Ricciardone, *Surrogatoria (azione)*, in *Enc. giur.*, Roma, XXX, 11 e, più recentemente, G. Perano, *Situazioni di debito e legittimazione surrogatoria*, Napoli, 2009, 411.

(27) In tal senso V. Barba, *La rinuncia all'eredità*, Milano, 2008, 29 e 113; L. Ferri, *Dei legittimari, Libro II - Art. 536-564*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja - Branca, Bologna-Roma, 1980, 198.

(28) Si vedano G. Capozzi, *Successioni e donazioni*, Milano, 2015, 245; C.M. Bianca, *Diritto civile, II, La famiglia. Le successioni*, Milano, 2005, 417. Quest'ultimo, in particolare, esclude che siano suscettibili di essere esercitate in via surrogatoria le facoltà di accettare una donazione o una proposta di contratto, atteso che sarebbero strettamente dipendenti dalla volontà personale dell'interessato. Giova osservare che la salvaguardia del diritto a rinunciare all'azione di riduzione costituisce altresì un argomento a favore della validità della diseredazione del legittimario.

(29) Si veda L. Cariota Ferrara, *Le successioni per causa di morte*, cit., 439.

(30) In proposito, Cass. civ. 26 maggio 2014, n. 11638, in *Vita not.*, 2014, 855, stabilisce che “In materia di espropriazione immobiliare, qualora sia sottoposto a pignoramento un diritto reale su un bene immobile di provenienza ereditaria e l'accettazione dell'eredità non sia stata trascritta a cura dell'erede-debitore

esecutato, il creditore procedente, se il chiamato all'eredità ha compiuto uno degli atti che comportano accettazione tacita dell'eredità, può richiedere, a sua cura e spese, la trascrizione sulla base di quell'atto, qualora esso risulti da atto pubblico o da scrittura privata autenticata od accertata giudizialmente, anche dopo la trascrizione del pignoramento, ripristinando così la continuità delle trascrizioni ai sensi e per gli effetti dell'art. 2650, comma 2, c.c. purché prima dell'autorizzazione alla vendita ai sensi dell'art. 569 c.p.c.”.

(31) Sul punto si vedano le riflessioni di L. Mengoni, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, in *Trattato di dir. civ. e comm.*, diretto da A. Cicu - F. Messineo e continuato da L. Mengoni, Milano, 1984, 256, poi non presenti nelle successive edizioni dell'opera. *Contra* si veda A. Bucelli, *Dei legittimari. Artt. 536-564*, in *Cod. civ. comm.*, fondato da P. Schlesinger e diretto da F.D. Busnelli, Milano, 2012, 600, secondo il quale, si realizzerebbe in tal modo una disparità di trattamento tra i medesimi creditori del legittimario, i quali sarebbero tutelati o meno dal rimedio dell'art. 2900 c.c. “a seconda del tipo di lesione, totale o parziale, dei diritti in cui l'attore vorrebbe surrogarsi”, soluzione che, secondo tale dottrina, “appare scarsamente plausibile”. In quest'ultimo senso si vedano, altresì, le osservazioni di G. Marinaro, *La successione necessaria*, in P. Perlingieri (diretto da), *Trattato di diritto civile del Consiglio nazionale del Notariato*, Napoli, 2009, 279.

può essere circoscritto alla finalità di conservazione della garanzia patrimoniale (32).

In proposito, valga rammentare come il nostro ordinamento sia insofferente all'acquisto della qualità di erede da parte di un soggetto contro la sua volontà, giacché la rinuncia può essere giustificata da ragioni morali o economiche (33). Di conseguenza, deve riconoscersi meritevole di tutela la pretesa del legittimario, per proprie ragioni intime - connesse al contesto familiare e affettivo - o morali, di rifiutare alcun collegamento con il *de cuius* e con il suo patrimonio (paradigmatico è il caso del figlio di un criminale che, rinnegando il genitore, rifiuti qualsivoglia godimento di beni facenti parte dell'asse ereditario paterno dei quali sospetti l'origine delittuosa). Tale legittimario in caso di esercizio dell'azione di riduzione in via surrogatoria da parte dei propri creditori, assumerebbe *oborto collo* la qualità di erede. Pertanto, in ultima analisi, in ipotesi di pretermissione del legittimario la legittimazione surrogatoria ad agire in riduzione sarebbe esclusa in quanto tale azione rientrerebbe tra quelle che, secondo l'art. 2900 c.c., "per loro natura o per disposizione di legge, non possono essere esercitati se non dal loro titolare".

La tutela surrogatoria nelle differenti ipotesi di pretermissione e di lesione del legittimario

Coerentemente con tale costruzione, *prima facie* non parrebbero allora ravvisarsi ostacoli alla promozione dell'azione di riduzione in via surrogatoria qualora il legittimario abbia già manifestato il proprio intento di conseguire la quota riservata con una dichiarazione stragiudiziale o per *facta concludentia* (34): in tale ipotesi sembrerebbe venire infatti meno la tutela

dell'interesse del debitore ad esercitare il proprio potere di scegliere se accettare o meno l'eredità (35). Giova, tuttavia, osservare che, nel caso in cui il legittimario sia stato pretermesso dal *de cuius*, essendo egli privo di una delazione ereditaria, gli è preclusa la possibilità di esercitare il potere di optare tra l'accettazione dell'eredità e la rinuncia alla stessa, in quanto egli acquisterà la qualifica di erede solo con il passaggio in giudicato della sentenza di accoglimento dell'azione di riduzione (36).

Solo quando il legittimario è chiamato all'eredità egli può accettare l'eredità e dunque, in ipotesi, cederla, trasferendo conseguentemente anche il diritto di agire in riduzione ovvero rinunziarvi. Se invece è pretermesso non è titolare della qualità di erede ma ha unicamente il diritto ad agire in riduzione delle disposizioni testamentarie lesive della quota di riserva a lui dovuta. Invero, la qualifica di erede non gli può derivare né dal testamento, che non lo istituisce tale né dalla legge, le cui norme sulla successione legittima non sono applicabili *ex art.* 457 c.c. nel caso di devoluzione testamentaria.

Prima dell'esercizio dell'azione di riduzione il legittimario è titolare di un mero diritto potestativo verso i beneficiati della disposizione lesiva, non operando nei suoi confronti alcuna delazione, poiché già a monte la vocazione è impedita dalla disposizione lesiva (37). Di conseguenza, se il legittimario pretermesso assume la qualifica di erede solo con la sentenza costitutiva che accoglie la domanda di riduzione (38), prima di allora non può rinunciare ad un'eredità che non è mai stata delata e dunque, coerentemente, prima di tale momento, non si può riconoscere ai suoi creditori personali la legittimazione a promuovere l'azione di riduzione in via surrogatoria.

(32) Si vedano in argomento le osservazioni di G. Giampiccolo, voce *Azione surrogatoria*, cit., 959.

(33) Sul punto si vedano le considerazioni di G. Bonilini, *Manuale di diritto ereditario e delle donazioni*, cit., 111.

(34) Sui modi di manifestazione della volontà di accettare l'eredità si veda G. Perlingieri, *Atti dispositivi "nulli" e acquisto dell'eredità. Contributo allo studio della gestione conservativa*, Napoli, 2002, 9; G. Iaccarino, *Come si acquista l'eredità*, in Id. (diretto da), *Successioni e donazioni*, Milano, 2017, I, 230.

(35) La migliore dottrina ammette, invero, la legittimazione surrogatoria nell'esercizio dell'azione di riduzione a condizione che il debitore abbia già accettato l'eredità o che abbia personalmente dichiarato la sua volontà di conseguire la legittima: L. Bigliuzzi-Geri, *Della tutela dei diritti. Dei mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale*, cit., 76; R. Nicolò, *Surrogatoria-Revocatoria*, cit., 142; F. Santoro-Passarelli, *Dei Legittimari*, in *Libro delle successioni per causa di morte e donazioni*, in *Comm. D'Amelio-Finzi*, 1941, 316; e più recentemente G. Capozzi, *Successioni e donazioni*, cit., 2015, 538.

(36) In proposito, Cass. civ. 26 ottobre 2017, n. 25441, ha evidenziato che la mera presentazione dell'azione di riduzione da parte del legittimario pretermesso "non può determinare

immediatamente l'acquisto della qualità di erede, in assenza appunto di una vocazione, occorrendo in ogni caso attendere il passaggio in giudicato della decisione che accolga la relativa domanda, e che l'impossibilità di poter validamente compiere atti di accettazione, sia pure tacita, di un'eredità che non risulta devoluta, in ragione della pretermissione, esonera il legittimario pretermesso dal dover far precedere l'azione di riduzione, anche intentata nei confronti del terzo, dalla previa accettazione beneficiata ovvero dalla sola redazione dell'inventario".

(37) Il legittimario pretermesso non essendo chiamato all'eredità "non deve e comunque non può accettare per assenza di delazione" (così, F. Gazzoni, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2006, 487), tant'è che qualora sia soggetto passivo dell'azione di riduzione questa sarà esperibile unicamente a condizione dell'accettazione beneficiata dell'eredità (sul punto si veda C. Giannatasio, *Delle successioni*, in *Comm. cod. civ.*, Torino, 1959, 350).

(38) Si vedano in proposito le lucide riflessioni di L. Mengoni, *Successioni per causa di morte, parte speciale - Successione necessaria*, cit., 243 e di F. Realmonte, *La tutela dei creditori personali del legittimario*, in *Scritti in onore di Luigi Mengoni*, I, *Diritto civile*, Milano, 1995, 631.

Il profilo ostativo ad agire *ex art. 2900 c.c.* rappresentato dalla mancanza di una vocazione ereditaria non è, invece, presente nell'ipotesi in cui il legittimario sia chiamato alla quota riservata in base ad una vocazione testamentaria o intestata, in presenza tuttavia di legati e/o donazioni che eccedono i limiti della porzione disponibile. In tal caso, il legittimario è chiamato all'eredità, sebbene per una quota inferiore a quella prevista dalla legge, di talché l'azione di riduzione non sarà volta a reclamare il titolo ereditario (già conseguito in forza della successione intestata) bensì a rendere inefficaci le liberalità esorbitanti la disponibile. Pertanto, poiché il legittimario leso è già vocato in base al testamento o in forza della successione legittima, cumulerà, con riferimento alla porzione legittima, il titolo della successione testamentaria o legittima con quello della successione necessaria. In altre parole, in tale fattispecie, il titolo di acquisto del legittimario non è costituito dalla vocazione necessaria come in ipotesi di sua totale pretermessione, realizzandosi invece un concorso tra la delazione testamentaria o legittima (già operante in favore del legittimario) e la delazione necessaria (39).

Le ipotesi in cui la successione necessaria integri il contenuto economico della vocazione testamentaria o intestata sono identificate nelle fattispecie in cui il *de cuius* muoia intestato dopo aver fatto donazioni che eccedano la disponibile ovvero lasci un testamento in cui disponga unicamente legati che eccedano la disponibile: in tali ipotesi vi sarebbe il concorso tra successione necessaria e successione legittima. Invece, vi sarebbe il concorso tra successione necessaria e successione testamentaria nei casi in cui il defunto nomini erede testamentario il legittimario ma per una quota inferiore alla legittima ovvero oneri l'erede dell'adempimento di legati che

da soli o eventualmente anche sommati all'utile netto assegnato all'estraneo coerede risultino maggiori della quota disponibile (40).

È dunque evidente che nelle fattispecie testé menzionate, la successione necessaria non costituirebbe un'ulteriore vocazione del legittimario alla successione, atteso che egli già ne partecipa *pro quota* per legge o per testamento: di conseguenza, in tali ipotesi il vittorioso esercizio dell'azione di riduzione non comporterebbe la chiamata del legittimario nella quota ereditaria, ma la devoluzione di un'ulteriore quota di eredità che, sommata a quella nella quale è già vocato, consentirebbe al legittimario di incrementare la sua quota fino al conseguimento della porzione di riserva cui ha diritto, modificando così la comunione ereditaria già sussistente.

Pertanto, in tale eventualità non vi sarebbero i profili di criticità della promozione in via surrogatoria dell'azione di riduzione (41) che sono invece presenti nella fattispecie di pretermessione in cui l'equazione tra positivo esercizio dell'azione di riduzione e adizione dell'eredità impedisce la legittimazione surrogatoria dei creditori del legittimario.

Sebbene, tuttavia, per il legittimario leso nel solo *quantum* della sua quota di legittima, l'azione di riduzione non costituisca mezzo per venire all'eredità, l'esercizio di tale rimedio integra un'accettazione tacita dell'eredità, essendo espressione di un comportamento logicamente incompatibile con la conservazione della qualità di semplice vocato (42). Invero, l'azione di riduzione non rientra tra gli atti conservativi e di gestione dei beni ereditari permessi dall'art. 460 c.c. e presuppone la volontà di accettare, essendo altrimenti priva di ragion d'essere (43). Di conseguenza, atteso il descritto corollario in termini di

(39) In proposito, si veda S. Delle Monache, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, Milano, 2008, 42.

(40) Sul punto L. Mengoni, *Successioni per causa di morte, parte speciale - Successione necessaria*, cit., 86 parla di ipotesi in cui "la successione necessaria, determinata dalla pronuncia di riduzione, non implica un'autonoma ragione di vocazione del legittimario all'eredità, ma ha soltanto una funzione integrativa del contenuto economico della vocazione di cui il legittimario è destinatario in base a testamento o *ab intestato*".

(41) Come anticipato, nel caso di mera lesione dei diritti del legittimario chiamato alla successione come erede in una quota insufficiente, l'esperimento in via surrogatoria dell'azione di riduzione delle donazioni e dei legati a favore di persone non coeredi sarebbe comunque soggetto alla condizione di ammissibilità dell'accettazione beneficiata ai sensi dell'art. 564 c.c. (al contrario, il legittimario pretermesso non essendo vocato non può accettare l'eredità a prescindere dal beneficio d'inventario).

(42) Secondo Cass. civ. 19 febbraio 2019, n. 4843, in *Leggiditalia.it.*, "Presupposti fondamentali e indispensabili ai fini di una accettazione tacita sono: la presenza della consapevolezza, da parte del chiamato, dell'esistenza di una delazione in suo favore; che il chiamato assuma un comportamento inequivoco, in cui si

possa riscontrare sia l'elemento intenzionale di carattere soggettivo (c.d. *animus*), sia l'elemento oggettivo attinente all'atto, tale che solo chi si trovi nella qualità di erede avrebbe il diritto di compiere. Di norma, poi, vengono considerate forme di accettazione tacita di eredità: a) la proposizione da parte del chiamato dell'azione di rivendicazione, oppure, l'esperire l'azione di riduzione, l'azione, cioè, volta a far valere la qualità di legittimario leso o, comunque, pretermesso dalla sua quota; b) l'azione di risoluzione o di rescissione di un contratto; c) l'azione di divisione ereditaria, posto che può essere proposta solo da chi ha già assunto la qualità di erede; d) la riassunzione di un giudizio già intrapreso dal *de cuius* o la rinuncia agli effetti di una pronuncia in grado di appello; e) il pagamento da parte del chiamato dei debiti lasciati dal *de cuius* col patrimonio dell'eredità; f) ed infine, secondo la dottrina più attenta, anche la voltura catastale determinerebbe un'accettazione tacita dell'eredità, nella considerazione che solo chi intenda accettare l'eredità assumerebbe l'onere di effettuare tale atto e di attuare il passaggio legale della proprietà dell'immobile dal *de cuius* a se stesso".

(43) In proposito, Cass. civ. 19 ottobre 2012, n. 18068, in *Foro it.*, 2013, 945 osserva che "l'esperimento dell'azione di riduzione, implicando accettazione ereditaria tacita, pura e semplice,

accettazione dell'eredità, la proposizione dell'azione di riduzione da parte dei creditori avrebbe inevitabili ripercussioni di carattere personale derivanti dall'acquisto della qualità di erede da parte del debitore, sfociando nelle medesime "secche" dell'esclusione dell'esercizio in via surrogatoria del diritto di accettare l'eredità da parte di soggetti diversi dal legittimario.

Pertanto, poiché l'esercizio dell'azione di riduzione in via surrogatoria in favore dei creditori contrasta, in ultima analisi, con la non surrogabilità da parte dei creditori personali del legittimario del diritto di accettazione dell'eredità, il perimetro dell'ammissibilità della legittimazione surrogatoria ad agire in riduzione sarebbe ristretto ai creditori personali del legittimario leso che abbia già accettato l'eredità, non potendo invece tale rimedio mai essere esperito dai creditori personali del legittimario pretermesso.

L'acquisto della qualità di erede secondo la Corte di cassazione del 2019

Nella pronuncia in epigrafe, la Suprema Corte giunge ad affermare l'ammissibilità dell'esercizio in via diretta dell'azione surrogatoria nella proposizione della domanda di riduzione delle disposizioni testamentarie lesive della quota di legittima da parte dei creditori dei legittimari totalmente pretermessi che siano rimasti del tutto inerti.

La Corte di cassazione approda al menzionato principio di diritto dopo aver rammentato il postulato secondo cui il legittimario pretermesso acquista la qualità di erede soltanto all'esito del positivo esperimento dell'azione di riduzione. Pertanto, poiché

questi non è chiamato all'eredità e non può quindi accettarla puramente e semplicemente, al riconoscimento della possibilità di agire in riduzione in via surrogatoria ai suoi creditori personali conseguirebbe, (in caso di sentenza di accoglimento) l'acquisizione in capo al legittimario stesso della qualità di erede, contro la sua volontà (44).

Nella sentenza in commento la Suprema Corte precisa, tuttavia, che l'acquisizione della qualità di erede in capo al legittimario pretermesso deriverebbe non già dal positivo esperimento dell'azione di riduzione, bensì dal concreto risultato derivante da tale rimedio. Di conseguenza, qualora l'esito della promozione dell'azione di riduzione sia l'acquisizione della quota di legittima da parte del legittimario pretermesso, con conseguente suo incremento patrimoniale, egli assumerebbe la qualità di erede; nell'ipotesi in cui, invece, l'esercizio dell'azione di riduzione "non comporti, in concreto, l'acquisizione di beni, l'acquisto della qualità di erede non ha luogo". Ciò in quanto la facoltà di esercitare l'azione di riduzione "costituisce un *prius* rispetto all'accettazione e al conseguimento dell'eredità, che possono anche - come sopra evidenziato - non verificarsi" (45).

In altre parole, secondo detto provvedimento, il vittorioso esperimento dell'azione di riduzione avrebbe effetti "a geometria variabile" sulla posizione del legittimario: questi acquisterebbe la qualità di erede solo ove con l'ingresso della quota di legittima nella sfera giuridica del legittimario si verificasse un concreto accrescimento del suo patrimonio (46).

Di conseguenza, per tale pronuncia di legittimità, il positivo esperimento dell'azione di riduzione in via

preclude la successiva accettazione con il beneficio dell'inventario, in quanto l'accettazione beneficiata non è giuridicamente concepibile dopo che l'eredità sia stata già accettata senza beneficio". In senso analogo, si veda Cass. civ. 9 luglio 1971, n. 2200 in *Giust. civ.*, 1972, 1, 164 e Cass. civ. 12 ottobre 1955, n. 3051, in *Foro it.*, 1955, I, 1628.

(44) In proposito, valga segnalare F. Mastroberardino, *L'esercizio in surrogatoria dell'azione di riduzione. Legittimazione tacita o riconoscimento indiretto?*, in *Fam. e dir.*, 2020, 16, il quale osserva che in tal caso "l'assunzione del titolo di erede sarebbe la semplice conseguenza giuridica dell'esperimento dell'azione di riduzione, da parte dei creditori del legittimario stesso. Esito che non pare stridere, in maniera insostenibile, con il sistema di Diritto ereditario vigente, nonostante il silenzio mantenuto, al riguardo, dal Codificatore del 1942. Non si trascuri, a tal proposito, la disciplina riservata al chiamato all'eredità nel possesso di beni ereditari, che non rispetti il disposto dell'art. 485 c.c. Quest'ultimo, infatti, viene a trovarsi in una condizione, per certi versi, affine a quella oggetto di attenzione da parte dei giudici di legittimità. Il chiamato in possesso di beni ereditari, infatti, ben potrebbe diventare erede, senza avere espresso alcuna intenzione al riguardo, e senza nemmeno avere compiuto atti, tali da integrare ipotesi di accettazione tacita (art. 476 c.c.), diversi dall'inerzia tenuta, a séguito dell'apertura di una determinata successione

mortis causa. L'eventuale acquisto della qualità di erede, ricollegato all'esercizio, in surrogatoria, dell'azione di riduzione, e in mancanza di una manifestazione di intenti dell'avente diritto, non costituirebbe, quindi, un *unicum* nell'ordinamento giuridico italiano, ché, altrimenti, tale circostanza si dimostrerebbe difficilmente giustificabile". Sia consentito tuttavia evidenziare che la finalità dell'art. 485 c.c. è quella di riconnettere al mero decorso del tempo la conseguenza dell'accettazione dell'eredità (c.d. accettazione presunta) per colui che, essendo titolare immediato della delazione e non pretermesso come nel caso che ci occupa, si trovi nella disponibilità dei beni ereditari e non dia impulso alla procedura inventariale o non compia la dichiarazione di accettazione entro il termine previsto. Peraltro il possesso dei beni ereditari esige nel chiamato quantomeno la consapevolezza che il bene appartenga all'eredità. Pertanto, il legittimario non acquisterebbe la qualità di erede "senza aver espresso alcuna volontà al riguardo" o "per volere altrui" come invece ipotizzato dalla dottrina su menzionata.

(45) Così, in termini, Cass. civ. 20 giugno 2019, n. 16623.

(46) Come opportunamente osserva F. Mastroberardino, *L'esercizio in surrogatoria dell'azione di riduzione. Legittimazione tacita o riconoscimento indiretto?*, cit., 16: "Nell'architettura codicistica, infatti, non è dato rinvenire alcuno spunto normativo, sul quale fondare simili affermazioni, le quali, per giunta, si

surrogatoria da parte del creditore del legittimario pretermesso (al pari dell'impugnazione della rinuncia all'eredità ai sensi dell'art. 524 c.c.) si limiterebbe ad assumere una funzione strumentale per il soddisfacimento del credito, permettendo ai creditori di aggredire quella parte di massa ereditaria utile a tacitare le loro ragioni, senza tuttavia far conseguire la qualità di erede in capo al legittimario o a determinare un incremento del suo patrimonio.

In estrema sintesi, dunque, la sentenza in commento reputa la legittimazione del creditore del legittimario pretermesso ad agire in riduzione in via surrogatoria slegata dall'assunzione della qualità di erede da parte del legittimario, in forza di un'analogia sistematica *quoad effectum* con l'impugnazione della rinuncia all'eredità di cui all'art. 524 c.c., senza tuttavia applicare tale norma in via analogica.

Accoglimento della domanda di riduzione e adizione dell'eredità: "la contraddizione che non consente"

Esaminando partitamente la motivazione della pronuncia in epigrafe, non si comprende, in primo luogo, l'inedita eccezione - costituita dal mancato concreto acquisto di beni - alla pacifica qualificazione dell'azione di riduzione come modo di adizione dell'eredità. Ciò perché si assegnerebbe alla predetta azione la funzione di far acquistare la qualità di erede all'erede legittimario pretermesso subordinatamente ad un evento fattuale esterno, vale a dire l'esistenza di un attivo ereditario, il quale potrebbe anche venir meno successivamente alla promozione dell'azione. Invero, applicando il meccanismo enunciato dalla Suprema Corte si rompe l'equazione tra accoglimento dell'azione di riduzione e assunzione della qualità di erede,

di talché il legittimario pretermesso potrebbe reclamare la quota legittima agendo in riduzione per poi, nonostante ottenga una sentenza a lui favorevole, non assumere la qualità di erede attesa l'assenza di beni ereditari.

Se l'azione di riduzione è volta a reclamare una quota di eredità, l'elemento dell'accettazione è assorbito nella devoluzione della quota di legittima, pertanto, la domanda di riduzione costituisce l'atto di volontà precedente all'effetto della delazione che si consegue con la sentenza di accoglimento. Coerentemente, il legittimario - leso o pretermesso - che ha vittoriosamente agito in riduzione non può rinunciare alla chiamata e, per l'effetto, all'acquisto delle liberalità oggetto della sentenza di accoglimento, atteso che l'esercizio dell'azione di riduzione assume il significato di accettazione tacita dell'eredità *ex art. 476 c.c.*, presupponendo necessariamente la volontà di accettazione (47). Del resto, è pacifico che nei confronti del legittimario sussista una vocazione legittima che diviene concreta nel momento in cui, ripristinata la consistenza dell'asse ereditario a seguito del positivo esperimento dell'azione di riduzione, si produce la vocazione ereditaria *ex lege* a favore del legittimario. La sentenza in commento parrebbe dunque contraddirsi là dove, da un lato, ribadisce il principio per cui il legittimario con l'accoglimento della sua domanda di riduzione acquista la quota di eredità e dunque la qualità di erede (accogliendo dunque la tradizionale tesi di Mengoni (48)), dall'altro, afferma che il positivo esperimento dell'azione di riduzione non comporta necessariamente il conseguimento dell'eredità, in quanto tale effetto è subordinato all'ottenimento di un incremento patrimoniale. Tale ultimo inciso parrebbe militare nel senso di qualificare la quota di legittima come *pars bonorum* e non quale quota

dimostrerebbero foriere di un'evidente disparità di trattamento, nei confronti di situazioni, in fatto, affini, e capaci di distinguersi unicamente per i risultati ottenuti".

(47) Si veda L. Mengoni, *Successioni per causa di morte, parte speciale - Successione necessaria*, cit., 76 e 263 secondo il quale "l'esercizio dell'azione di riduzione da parte del legittimario costituisce un atto che presuppone necessariamente la sua volontà di accettare e che non avrebbe il diritto di fare se non nella qualità di erede". Secondo tale Autore la fattispecie in esame segue un ordine cronologico inverso rispetto a quello normale: prima si ha l'atto di volontà del legittimario (con la domanda di riduzione) e poi si ha la delazione e l'acquisto (con la sentenza che accoglie il reclamo della quota riservata). Pertanto, non si tratta di una delazione *ope iudicis* bensì di una delazione *ope legis*, in quanto a seguito della pronuncia di riduzione, i beni ereditari si considereranno, rispetto al legittimario vittorioso, come automaticamente ricompresi nel patrimonio del defunto. In senso analogo si vedano le osservazioni di S. Delle Monache, *Successione necessaria e sistema di tutele del legittimario*, cit., 44; L. Ferri, *Successioni in generale, Art. 456-511*, in A. Scialoja - G. Branca (a cura di), *Commentario del codice civile*, Bologna-Roma, 1980, 476; G.

Capozzi, *Successioni e donazioni*, cit., 242. In giurisprudenza si veda, tra le tante, Cass. civ. 9 luglio 1971, n. 2200, in *Giust. civ.*, 1972, I, 164 secondo la quale "L'esperimento dell'azione di riduzione, implicando un atto di accettazione tacita, pura e semplice, dell'eredità, esclude la validità di una successiva accettazione con il beneficio dell'inventario, in quanto questo tipo di accettazione non è giuridicamente concepibile dopo che l'eredità sia stata già accettata senza beneficio". *Contra*, A. Pino, *La tutela del legittimario*, Padova, 1954, 67, il quale reputando che, dal passaggio in giudicato della sentenza di riduzione, derivi, in capo al legittimario, l'acquisto della qualità di semplice chiamato, da tale momento decorrerebbe il termine per accettare l'eredità o rinunziarvi. In giurisprudenza, la tesi del ripristino della qualità di chiamato è sostenuta da Cass. civ. 27 gennaio 2014, n. 1625, in *Leggiditalia.it*; Cass. civ. 12 gennaio 1999, n. 251, in *Mass. Giur. it.*, 1999; Cass. civ. 3 dicembre 1996, n. 10775, in *Mass. Giur. it.*, 1996. Tra la giurisprudenza di merito si veda Trib. Gorizia 4 agosto 2003, in *Famiglia*, 2004, 1187.

(48) Si veda in proposito L. Mengoni, *Successioni per causa di morte, parte speciale - Successione necessaria*, cit., 43.

ereditaria, di talché l'azione di riduzione assumerebbe la veste di strumento di attuazione di un diritto di credito (come sostenuto a suo tempo da Azzariti (49)) o di un diritto reale (secondo l'orientamento di Ferri (50)).

La soluzione prospettata dalla Suprema Corte comporterebbe, inoltre, che i debiti ereditari continuino a ripartirsi *pro quota* fra gli altri eventuali coeredi ai sensi dell'art. 752 c.c., con esclusione dal passivo ereditario del legittimario agente in riduzione, mentre secondo l'orientamento finora pacifico a seguito della sentenza di riduzione il legittimario assume la qualità di erede anche nei confronti dei creditori ereditari, verso i quali la responsabilità si ripartisce fra l'erede istituito e il legittimario nella proporzione delle rispettive quote, in forza degli artt. 752 e 754 c.c. (51).

In aggiunta, valga osservare che qualora si riconoscesse rilevanza, ai fini dell'acquisto della qualità di erede, alla concreta acquisizione patrimoniale in seguito all'esperimento dell'azione di riduzione, si avrebbe uno snaturamento di tale rimedio in quanto avrebbe il medesimo effetto della differente azione di restituzione, avente finalità recuperatorie essendo volta appunto al concreto acquisto di beni ereditari da parte del legittimario.

Secondo alcuni commentatori, la pronuncia in epigrafe avrebbe peccato di "eccesso di motivazione": sarebbe stato sufficiente affermare che dal vittorioso esperimento dell'azione di riduzione non derivi l'acquisto della qualità di erede in capo al legittimario pretermesso, qualora sia esperita in via surrogatoria dal suo creditore "il cui agire vale solo a tutela delle sue ragioni" (52). Invero, parrebbe quasi che il Supremo Collegio abbia inteso applicare all'azione di riduzione il metodo della c.d. "*teleologische Reduktion*" (53), ovvero dedurre in via interpretativa da conseguenze pratiche inaccettabili l'esistenza di "una lacuna nascosta" ovvero la previsione di una

necessaria eccezione normativa: in questo caso, la mancata assunzione da parte del legittimario della qualità di erede in ipotesi di esercizio vittorioso dell'azione di riduzione promossa in via surrogatoria dal creditore.

Tale ricostruzione contrasta, tuttavia, con il meccanismo proprio del rimedio surrogatorio, là dove il creditore che agisce *ex art.* 2900 c.c. fa valere la medesima posizione sostanziale di cui è titolare il suo debitore e, pertanto, la determinazione del contenuto del potere del creditore "deve avvenire *per relationem*, con riferimento cioè a quell'attività che, di volta in volta, potrebbe essere compiuta dal debitore" (54). Di conseguenza, l'accoglimento dell'azione di riduzione rende erede il legittimario pretermesso a prescindere dalla circostanza che venga esperita in via diretta o in via surrogatoria.

Il riferimento sistematico all'art. 524 c.c.

Nell'apparato argomentativo usato dalla Corte di cassazione balza all'attenzione dell'interprete il riferimento all'art. 524 c.c. cui si riconosce valenza paradigmatica essendo "indicativo di un'attenzione che l'ordinamento rivolge ai creditori del chiamato" Invero, valorizzando la *ratio* della norma come volta ad assicurare "un'efficace tutela dei creditori", come espressamente affermato dalla citata Relazione al codice, l'autorizzazione dei creditori ad "accettare in nome e luogo del rinunziante" deve leggersi in senso funzionale, come intrinsecamente connessa allo "scopo di soddisfarsi sui beni ereditari" e quindi comprensiva del potere di sottoporre ad azione esecutiva immediatamente sia i beni dell'eredità rinunziata sia quelli acquistati dai coeredi, legatari e donatari in forza di attribuzioni patrimoniali eccedenti la quota disponibile, ovviamente sempre nei limiti di quanto necessario per soddisfare il credito (55).

(49) Vedasi G. Azzariti, *Sul legato a tacitazione di legittima*, in *Riv. dir. priv.*, 1934, 285; Id., *La successione necessaria?*, in *Giust. civ.*, 1968, IV, 145.

(50) Sul punto vedasi L. Ferri, *Dei legittimari, Libro II - Art. 536-564*, cit., 91.

(51) Vedasi, *ex multis*, A. Bucelli, *Dei legittimari. Artt. 536-564*, cit., 773 e V.E. Cantelmo, *I Legittimari*, in P. Rescigno (a cura di), *Successioni e Donazioni*, XI, Padova, 1991, 30. In giurisprudenza si veda, su tutte, Cass. civ. 3 marzo 2016, n. 4199, in *CED*, 2016.

(52) In tal senso, A. Busani - A. Currao, *Legittimario pretermesso inerte e azione di riduzione in via surrogatoria*, cit., 530.

(53) Si veda in proposito K. Larenz, *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, Berlin-Goettingen-Heidelberg, 1960, 296 (trad. it. *Storia del metodo nella scienza giuridica*, Milano, 1966); L. Mengoni, *L'argomentazione orientata alle conseguenze*, in *Ermeneutica e dogmatica giuridica*, Milano, 1996, 93; H.-M. Pawlowski,

Introduzione alla metodologia giuridica, trad. it. di S. Mazzamuto - L. Nivarra, Milano, 1993, 124.

(54) Su tutti si rinvia a F. Roselli, *I mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale*, 1990, in W. Bigiavi (fondatore da), *Giur. sist. dir. civ. e comm.*, Torino, 1990, 12.

(55) Come opportunamente osservato da Cass. civ. 20 giugno 2019, n. 16623, in *Riv. not.*, 2019, 5, II, 1123, con nota di C. Cicero, *Dell'azione di riduzione da parte dei creditori dei legittimari pretermessi*, e in *Giur. it.*, 2020, 803, con nota di G.W. Romagno, *Legittimario pretermesso inerte ed esercizio dell'azione di riduzione in via surrogatoria*, "l'art. 524 c.c. non prende, perciò, in considerazione la qualità ereditaria, né da essa potrebbe desumersi che la si voglia attribuire a chi vi ha già rinunziato e, a maggior ragione, a colui che si sostituisce in un atto: il *nomen iuris* utilizzato ('accettazione') eccede ('al solo scopo di'), in effetti, la più circoscritta finalità di ricondurre al patrimonio del debitore la sola quantità di beni occorrente all'adempimento".

Di conseguenza, ai creditori che agiscono *ex art. 524 c.c.* non sarà opponibile l'acquisto da parte dei soggetti aventi causa dei beni dell'eredità rinunziata o oggetto di attribuzioni patrimoniali lesive della legittima, consentendo ai creditori di agire in via esecutiva sui beni oggetto della chiamata, beneficiando così del valore di scambio dei cespiti ereditari (56).

Il creditore ottiene tale risultato senza far entrare i beni dell'eredità rinunziata nel patrimonio del debitore (57) né rendendo inefficace un atto di disposizione di beni, in quanto in realtà non sono mai entrati nel patrimonio del debitore chiamato all'eredità (58), bensì per mezzo di una tutela effettiva e immediata che si risolve nell'agevolazione dei procedimenti di realizzazione del credito e, quindi, nella riduzione dei tempi necessari per il suo soddisfacimento.

Lasciando impregiudicato il conseguimento del titolo ereditario da parte del chiamato di ordine successivo e, pertanto, non implicando l'acquisto della qualità di erede da parte del rinunziante, secondo la sentenza in commento, l'art. 524 c.c. non contrasta con il principio in forza del quale l'assunzione del titolo di erede non può avvenire in difetto della volontà dell'interessato.

La Suprema Corte, tuttavia, richiama l'art. 524 c.c. - oltre che per escluderne l'applicazione analogica in ragione che tale norma presuppone un comportamento attivo e non inerte - per dedurre sistematicamente con gli artt. 557 e 2900 c.c. l'inedito principio in forza del quale il creditore del legittimario pretermesso inerte ad esperire l'azione di riduzione può surrogarsi nell'esercizio di tale mezzo senza che, però, ciò comporti l'assunzione della qualità di erede in capo al legittimario debitore.

Una soluzione alternativa: l'applicazione analogica dell'impugnazione della rinunzia all'eredità

In conclusione, sia consentito osservare come la pronuncia in commento sarebbe stata certamente maggiormente rispondente ad intrinseca coerenza qualora - dopo aver correttamente evidenziato che la tutela *ex art. 524 c.c.* comporta non già una forma di accettazione dell'eredità ma unicamente la possibilità per il creditore di aggredire la *pars bonorum* relitta fino alla concorrenza del soddisfacimento dei propri crediti - fosse giunta ad applicare analogicamente tale norma per tutelare i creditori del legittimario che abbia prestato acquiescenza a disposizioni lesive o pretermisive, rinunziando ad agire in riduzione.

Invero, sia nell'ipotesi di rinunzia all'eredità - cui si riferisce espressamente l'art. 524 c.c. - che in quella della rinunzia all'azione di riduzione - si tratta di atti idonei a determinare il venir meno del diritto di accettare l'eredità essendo dunque assimilabili *quoad effectum*. Se l'azione di riduzione è per il legittimario pretermesso l'unica modalità di adizione dell'eredità, la rinunzia a promuovere tale rimedio include altresì la rinunzia ad adire l'eredità e dunque ad acquistare la qualità di erede, al pari dell'effetto prodotto dalla rinunzia all'eredità. Inoltre, poiché l'esercizio del rimedio di cui all'art. 524 c.c. non è precluso dall'avvenuta accettazione del chiamato in subordine, potendo quindi ben essere promosso quando la chiamata del rinunziante sia venuta definitivamente meno, la circostanza che il legittimario pretermesso che rinunzi all'azione di riduzione non sia vocato dal testamento non è ostativa all'applicabilità del medesimo mezzo di tutela.

In ogni caso, giova osservare che il legittimario pretermesso, quantunque non delato, può sempre essere chiamato *ex lege* all'eredità qualora la successione

(56) Si vedano in merito le riflessioni di L. Bigliazzi Geri - U. Breccia - F.D. Busnelli - U. Natoli, *Diritto civile*, IV, 2, *Le successioni a causa di morte*, Torino, 1996, 30; G. Bonilini, *Manuale di diritto ereditario e delle donazioni*, cit., 119; L. Ferri, *Successioni in generale. Della separazione dei beni del defunto da quelli dell'erede, della rinunzia all'eredità, dell'eredità giacente, della petizione di eredità*, artt. 512-535, in *Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja - Branca, Bologna-Roma, 1970, 115; A. Palazzo, *Le successioni*, in *Trattato di dir. priv.*, a cura di G. Iudica - P. Zatti, I, Milano, 2000, 370; C. Coppola, *L'impugnazione della rinunzia da parte dei creditori del rinunziante*, in G. Bonilini (diretto da), *Trattato dir. succ. e donaz.*, I, *La successione ereditaria*, Milano, 2009, 1606; M. Bianca, *Diritto civile*, 2.2, *Le successioni*, Milano, 2015, 135; G. Perlingieri, *L'acquisto dell'eredità*, in R. Calvo - G. Perlingieri (a cura di), *Diritto delle successioni e donazioni*, I, Napoli, 2013, 378; G. Capozzi, *Successioni e donazioni*, cit., 370; P. Ferrero - D. Podetti, *La rinunzia all'eredità*, in P. Rescigno (a cura di), *Successioni e donazioni*, I, Padova, 1994, 386; V. Sciarrino - M.

Ruvolo, *La rinunzia all'eredità*, in *Cod. civ. comm.*, fondato da P. Schlesinger e diretto da F.D. Busnelli, Milano, 2008, 248; G. Prestipino, *Delle successioni in generale*, artt. 456-535, cit., 445; C. Giannattasio, *Delle successioni*, II, 1, *Disposizioni generali, successioni legittime*, in *Comm. cod. civ.*, Torino, 1971, 237. Appare del resto dotata di particolare nitore la Relazione al Re che al n. 254, con riferimento all'art. 524 c.c., osserva: "l'esercizio del diritto dei creditori, previsto da questo articolo, importa non già il venire meno della rinunzia e tanto meno l'acquisto della qualità di erede da parte dei creditori, ma solo il potere di questi di aggredire i beni ereditari, che residuano dopo il pagamento dei creditori dell'eredità, per il soddisfacimento delle loro ragioni".

(57) In proposito si vedano le lucide riflessioni di V. Barba, *La posizione giuridica del chiamato che abbia rinunziato all'eredità*, in *Fam., pers. e succ.*, 2009, 876. In giurisprudenza si veda sul punto Cass. civ. 10 agosto 1974, n. 2394, in *Giust. civ.*, 1974, I, 1516.

(58) In tali termini si veda Cass. civ. 18 gennaio 1982, n. 310, in *Riv. not.*, 1982, 308.

legittima operi in via suppletiva (ad esempio nel caso in cui il testamento sia dichiarato nullo) (59). Ciò varrebbe *a fortiori* qualora si adottasse l'orientamento che discrimina tra vocazione e delazione ereditaria, di talché il legittimario pretermesso sarebbe vocato *ex lege* ma non delato (a differenza del legittimario leso), assumendo la qualifica di delato solo con il vittorioso esito dell'azione di riduzione (60).

Infine, giova evidenziare che la *ratio* sottesa all'art. 524 c.c. è identificata nello scongiurare effetti pregiudizievoli nei confronti dei creditori personali del rinunziante ed è ricollegabile al più generale principio di "tutela conservativa del diritto del creditore" (61): in entrambe le fattispecie - rinunzia all'eredità e rinunzia all'azione di riduzione - i creditori cercano di evitare o anche solo di diminuire un danno patrimoniale, a fronte della condotta del debitore. Questi, invero, impedisce (direttamente o indirettamente) l'implementazione del proprio patrimonio, adottando un contegno volto a sottrarre ai propri creditori beni sui quali potrebbero agire *in executivis* giacché i beni ereditati - ove si accettasse l'eredità o si esperisse vittoriosamente l'azione di

riduzione - andrebbero ad accrescere la garanzia patrimoniale.

Un'applicazione analogica dell'impugnazione di cui all'art. 524 c.c., dunque, consentirebbe ai creditori del legittimario di impugnare la rinunzia all'azione di riduzione anche nei casi di pretermissione "nemica" del legittimario ovvero nelle ipotesi in cui il *de cuius* abbia voluto ledere il diritto di legittima di un proprio congiunto in ragione di una volontà *lato sensu* punitiva verso il titolare della riserva. In quest'ultima eventualità, tuttavia, la *voluntas testantis* contrasterebbe comunque con il diritto di legittima oltre che con la tutela del credito (62).

Si identificherebbe così la salvaguardia dei creditori del rinunziante quale interesse degno di tutela garantito dall'art. 24 Cost., con valenza poizore rispetto alla tutela della *voluntas testantis*, estendendo la portata della norma di cui all'art. 524 c.c. oltre i rigidi confini della fattispecie, in modo da identificare un rimedio adeguato alla protezione sostanziale dei creditori del legittimario nell'ipotesi in cui il loro debitore legittimario pretermesso rinunzi all'azione di riduzione.

(59) In tema Cass. civ. 1° aprile 1992, n. 3550, in *Foro it.*, 1993, I, 194.

(60) Si veda sul punto, su tutti, G. Perlingieri, *L'accettazione dell'eredità dei cosiddetti chiamati non delati*, in S. Mazzaresse - A. Sassi (a cura di), *Diritto privato. Studi in onore di Antonio Palazzo*, 2, *Persona, famiglia e successioni*, Torino, 2009, 637.

(61) Si vedano in proposito le acute riflessioni di R. Nicolò, *Azione surrogatoria e azione revocatoria*, cit., 914; Id., *Conservazione della garanzia patrimoniale. Artt. 2900-2969*, in *Comm. Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1962, 10 e 185; e L. Mengoni, *Successioni per causa di morte. Parte speciale. Successione necessaria*, cit., 244, il quale evidenzia che "in riferimento al sistema dei mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale dei crediti non può dirsi eccezionale una norma che, pur configurando uno strumento normativo singolare, è riducibile al principio organizzatore del sistema. Questa posizione è corroborata dal principio di uguaglianza. Sebbene formalmente distinti, perché nell'uno il legittimario, rinunziando all'eredità, non acquista l'azione di riduzione, nell'altro se ne spoglia dopo averla acquistata, dal punto di vista pratico i due casi sono perfettamente assimilabili: sarebbe irragionevole e iniquo, una volta concesso il rimedio dell'art. 524 nel primo, negarlo nel secondo". Nello stesso senso F. Realmonte, *La tutela dei creditori personali del legittimario*, cit., 637, osserva che l'estensione "analogica di una norma

risulta possibile qualora la stessa possa essere ricondotta ad un principio". Pertanto, proprio con riguardo all'art. 524, fin quando si avrà una fattispecie nella quale il suddetto principio si materializza, "nulla impedi[ra] l'estensione analogica delle norme che ad esso obbediscono". In giurisprudenza, Trib. Roma 22 gennaio 2014, n. 1564, in *Foro it.*, 2014, 4, 1, 1308, suffraga la tesi dell'applicazione analogica evidenziando che gli art. 524 e 557 c.c., sono "entrambi volti, ancorché sotto diverso aspetto e sulla scorta di differenti presupposti, alla medesima tutela dei creditori, [...] dal momento che l'identica funzione perseguita dall'una norma e dall'altra, è in sostanza quella di consentire al creditore di soddisfarsi in via esecutiva sui beni del proprio debitore, chiamato ad un'eredità - non importa se per testamento o per legge".

(62) Sia consentito sul punto di rinviare a I.L. Nocera, *La tutela dei creditori del legittimario*, Torino, 2020, 247 e ss. In proposito giunge a conclusioni opposte C. Caccavale, *Le ragioni dei creditori del legittimario insolvente, leso o pretermesso*, in *Rass. dir. civ.*, 2019, 49, nt. 171. In senso parzialmente differente U. Stefini, *Atti dismissivi di diritti successori e tutela del credito*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2017, 1736 e G.W. Romagno, *Volontà testamentaria e tutela del credito: le ragioni di una preferenza*, in *Riv. dir. civ.*, 2020, 358, nt. 107, i quali ritengono di subordinare la tutela dei creditori alla sussistenza dell'intento fraudolento del legittimario rinunziante ai loro danni.