

CORTE di APPELLO di BARI

Prima Sezione Civile

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Riunita in persona dei seguenti magistrati:

Dott.ssa Maria Mitola Presidente

Dott. Salvatore Grillo Consigliere

Avv. Fabrizio D'Ambrosio Consigliere ausiliario rel. – est.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado di appello iscritta al n. 1299/2017 R.G.A.C.C., promossa da

..., rappresentato e difeso dall'avv. [REDACTED] in virtù di mandato a margine dell'atto di citazione in appello, ivi domiciliato in Bari alla [REDACTED]

- Appellante -

nei confronti di

..., rappresentati e difesi dall'avv. [REDACTED] d'intesa con l'abg. [REDACTED] in forza di mandato in calce alla comparsa di costituzione in appello, elettivamente domiciliati in Adelfi (BA) alla Via [REDACTED]

- Appellati -

nonché

...

- Appellati contumaci-

avverso la sentenza n. 77/2017 del Tribunale di Bari, pronunciata all'esito del procedimento rubricato al nr. 5381/2004 R.G., pubblicata il 12.01.2017.

All'udienza collegiale del 19.02.2021, la causa, sulle conclusioni scritte precisate dai difensori, è stata riservata per la decisione, con assegnazione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c. per lo scambio degli scritti difensivi.

FATTO E SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato ... [REDACTED] conveniva in giudizio il germano ... [REDACTED] dinanzi al Tribunale di Bari.

Nel libello introduttivo l'attore deduceva che a seguito del decesso della propria madre, ...

Allegava sempre l'attore che vita natural durante la madre aveva donato a ... [REDACTED] con atto per Notar ... del 22.05.1991 rep. n. 17535, la piena ed esclusiva proprietà dei fabbricati ubicati in Bari Santo Spirito al [REDACTED]

[REDACTED] e del terreno pertinenziale, del valore complessivo, al momento dell'apertura della successione, di £ 226.100.000, pari ad € 116.770,00, sicché nell'asse ereditario, al momento del decesso, residuavano due appezzamenti di terreno, sempre in Bari Santo Spirito, censiti in C.U. alla partita [REDACTED] fg. [REDACTED] n. [REDACTED] del valore di £ 192.150,00, pari ad € 99.237,19, ed alla partita [REDACTED] fg. [REDACTED] n. [REDACTED] del valore di £ 154.770.000, pari ad € 79.932,03.

Deduceva sempre l'attore che ... [REDACTED] rinunciava alla successione, per cui a ciascuno dei discendenti diretti della defunta madre andava 1/8 dell'intero asse ereditario pari al valore di £ 43.365.000, corrispondenti ad € 22.396,27, a ciascuno dei nipoti... , figli della premorta ... [REDACTED] andava 1/16 dell'intero asse ereditario pari al valore di £ 21.682.500, corrispondenti ad € 11.198,10, mentre a ciascuno dei nipoti ... -figli della premorta ... [REDACTED] e considerata la rinuncia fatta dal nipote ... [REDACTED] andava 1/40 dell'intero asse ereditario pari al valore di £ 8.673.000, corrispondenti ad € 4.479,25.

Lamentava quindi l'attore che, per effetto della donazione fatta al convenuto, si fosse verificata la lesione della quota di legittima - pari ai due terzi da dividersi in parti uguali tra i figli per come previsto dall'art. 537 c.c., da calcolare considerando, per effetto della c.d. "riunione fittizia" di cui all'art. 556 c.c., sia il *relictum*, sia il *donatum*.

Concludeva quindi l'attore chiedendo l'accertamento della lesione della propria quota di legittima quantificata nella misura di £ 4.386.666, pari ad € 2.265,54, o in quella diversa, maggiore o minore, emergente dall'istruttoria, e la reintegrazione della medesima quota da attuarsi mediante la riduzione della donazione immobiliare fatta al convenuto fino alla concorrenza del diritto leso, da eseguirsi mediante la separazione dall'immobile donato della parte occorrente per integrare la quota riservata o compensando in denaro il legittimario, il tutto con gli accessori di legge fino alla reintegra, con vittoria delle spese del giudizio.

Si costituiva ... [REDACTED] eccependo in via preliminare l'improponibilità della domanda per rinuncia al diritto di promuovere l'azione di riduzione fatta dall'attore e, nel merito, concludendo per l'infondatezza della domanda, che non aveva tenuto conto dell'effettivo valore -inferiore- dei beni al momento della donazione, delle spese sostenute per la loro agibilità e per le migliorie varie apportatevi, dei crediti vantati pro quota nei confronti dell'attore per le spese di assistenza sostenute in favore della defunta e per alcuni pagamenti che la stessa aveva eseguito in favore del medesimo, concludendo per il suo rigetto.

In corso di causa a seguito del decesso di ... [REDACTED] si costituivano i suoi eredi ... [REDACTED] ... [REDACTED] e

... [REDACTED]

Precisate le domande, integrati ed assunti i mezzi di prova, ammessa ed eseguita la CTU, la causa vedeva precisare le conclusioni e veniva riservata per la decisione.

Con la sentenza n. 77/2017, pubblicata il 12.01.2017, il Tribunale di Bari, in composizione collegiale, accoglieva la domanda attorea, disponendo la riduzione della donazione fatta al convenuto fino alla concorrenza di € 3.966,74, condannando il convenuto al pagamento in favore degli eredi dell'attore originario della somma di € 3.996,74 oltre agli interessi di legge dall'apertura della successione al pagamento effettivo, oltre che alle spese di lite e di CTU.

Con atto di citazione tempestivamente notificato ... conveniva in giudizio dinanzi a questa Corte ... e ... proponendo appello avverso la sentenza del Tribunale di Bari, che censurava nelle parti in cui: 1) aveva rigettato l'eccezione preliminare di improponibilità della domanda di riduzione; 2) aveva erroneamente determinato la quota di riserva degli eredi necessari; 3) aveva erroneamente valutato le eccezioni riconvenzionali sollevate all'attore originario; 4) aveva fondato sulla CTU la prova della lesione della legittima.

Per tali ragioni concludeva come segue: *"in via preliminare accertare e dichiarare l'improponibilità e/o inammissibilità dell'azione ex adverso proposta per l'intervenuta rinuncia (espressa o tacita) di ... alla proposizione dell'azione di riduzione e/o per la mancanza delle condizioni dell'esercizio dell'azione e conseguentemente rigettare la domanda; nel merito rigettare la domanda proposta da ... con la citazione notificata al signor ... il 10 maggio 2004, in quanto infondata in fatto e in diritto; in entrambi i casi, all'esito dell'accoglimento del gravame, accertato l'avvenuto pagamento dell'importo di € 10.329,78 da parte dell'appellante in favore degli appellati in esecuzione spontanea dell'illegittima ed ingiusta sentenza di primo grado, disporre la restituzione in favore del signor ... del relativo importo così suddiviso: € 3.443,26 da ... e per € 1.712,63 ciascuno da ... e ... oltre gli interessi ed il danno da svalutazione monetaria con decorrenza dalla data del pagamento (3 febbraio 2017) sino al soddisfo".* In via istruttoria articolava prova testimoniale, produceva documentazione, chiedeva la rinnovazione o, in ogni caso, un supplemento della CTU.

Radicatosi il contraddittorio si sono costituiti ... e ... rimanevano contumaci - che in rito eccepivano l'inammissibilità dei nuovi fatti, domande, eccezioni e documenti dell'appellante, l'inammissibilità dell'appello ai sensi dell'art. 348-bis c.p.c. e nel merito il rigetto del gravame, con vittoria delle spese del grado.

Disposta la chiamata a chiarimenti del CTU ed acquisiti i medesimi, le parti precisavano le conclusioni il 09.02.2021 e la causa veniva introitata in decisione con concessione del doppio termine di cui all'art. 190 c.p.c. per le finalità ivi contemplate.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente vanno ritenute inammissibili le produzioni e la richiesta di prova orale svolte dall'appellante nella presente fase, il cui esame è precluso al giudice dell'impugnazione, senza che rilevi la mancata opposizione della controparte, non trattandosi di salvaguardare il principio del contraddittorio sulla prova, bensì di assicurare il rispetto della regola - di ordine pubblico processuale - stabilita dall'art. 345, comma 3, c.p.c., novellato dal D.L. n. 83/2021 conv. nella L. n. 134/2012 (applicabile nel caso in cui la sentenza conclusiva del giudizio di primo grado sia stata pubblicata dopo l'11 settembre 2012).

Nel merito ritiene la Corte che l'interposto appello sia infondato, e debba pertanto essere rigettato per quanto segue.

Con il primo motivo di appello ... contesta la decisione impugnata nella parte in cui ha ritenuto non sussistente la rinuncia all'azione di riduzione fatta dall'originario attore ... deducendo che il primo giudice non avrebbe tenuto in debito conto istruttorio né la prova testimoniale assunta, né la dichiarazione contenuta nella missiva a mezzo a/r del 25.07.2001 prodotta, né della rinuncia tacita all'azione di riduzione resa manifesta dalla volontà dell'appellato di voler alienare la propria quota ereditaria.

Sotto il primo profilo va detto che la prova testimoniale non è idonea a dimostrare la rinuncia all'azione di riduzione qui intentata, stante la sua caratteristica di avere ad oggetto beni immobili.

Al riguardo va premesso che con l'apertura della successione gli eredi acquisiscono nel proprio patrimonio i beni facenti parte dell'eredità che, nel caso di eredi necessari, dovrà comprendere, ai sensi dell'art. 556 c.c., anche quanto donato in vita ai fini della verifica del rispetto del limite della quota di legittima spettante a ciascuno di loro.

L'atto di rinuncia, avente natura meramente abdicativa, riguardando la dismissione della proprietà di beni immobili già acquisiti al patrimonio del rinunziante deve rispettare, ai sensi dell'art. 1350 c.c., l'obbligo della forma scritta *ad substantiam*, requisito, questo, non soddisfatto dalla dichiarazione resa oralmente dal testimone, il quale in merito alla volontà abdicativa di ... riferiva di averla sentita manifestare, sempre oralmente, dal predetto attore.

Quanto al secondo aspetto della censura si osserva che il documento prodotto è rappresentato dalla dichiarazione sottoscritta da ... apposta in calce alla raccomandata del 25.07.2001, avente il seguente letterale tenore: *"Accetto i termini dell'accordo indicati al punto 1 e 2"*.

I punti richiamati con la dichiarazione presentano, a loro volta, il seguente testuale contenuto: *"1) da parte sua avrebbe rinunciato alla sua quota parte avendo ottenuto, con la donazione, quanto gli spettava di disponibile e quota legittima. 2) gli altri eredi, nel rispetto di quanto aveva stabilito la nonna, accettano tutte le clausole della donazione."* e sono inseriti nel più ampio contesto della missiva, priva di sottoscrizione ma recante in calce a stampa il nominativo del mittente, ... -verosimilmente ... figlio della premorta ... evincibile dall'incipit *"Carissimi zii e cugini"*-, dal quale si evince che all'epoca fosse in atti il tentativo di definire transattivamente tra i coreredi, mediante reciproche rinunce, le controversie di natura successoria per cui è causa, in modo tale da poter beneficiare, mediante il

c.d. "ravvedimento operoso", della riduzione delle sanzioni previste per il caso di tardivo pagamento delle imposte e delle tasse di successione.

Il tentativo di cui sopra, destinato ad incidere in maniera significativa sulle singole posizioni degli eredi, imponeva al proponente di specificare che: *"Anche se apparentemente semplice, l'accordo comporta che ciascuno degli eredi esprima questa volontà -n.d.r. quella di rinuncia di cui ai punti 1) e 2)-, in maniera chiara ed irrevocabile alla presenza dei legali, cosa piuttosto difficile vista la lontananza di molti di noi."*, lontananza che, per questo, imponeva il ricorso ai consensi "cartolari" legalmente assistiti.

L'accordo in questione non venne perfezionato o, quantomeno, agli atti non v'è traccia in tal senso sicché correttamente il Tribunale ritenne che la dichiarazione resa dall'attore non potesse, in quanto avulsa e decontestualizzata dal tenore generale del documento, essere isolatamente considerata bastevole a radicare l'avvenuta rinuncia all'azione di riduzione poi intentata da ... [redacted] dovendo la dichiarazione medesima esplicitare con pienezza i propri effetti solo all'interno del generale atto transattivo nel momento nel quale lo stesso si fosse perfezionato.

È questo a maggior ragione se si considera che la finalità precipua dell'atto transattivo in questione era quella di ridurre l'impatto fiscale sui coeredi. Tale finalità prevalente consente di ritenere applicabile il principio pacificamente reso dalla giurisprudenza in materia ereditaria, ed espresso in punto di accettazione tacita dell'eredità, analogicamente applicabile anche agli atti dispositivi di dismissione contenuti all'interno della stessa, secondo il quale "sono privi di rilevanza tutti quegli atti che, attese la loro natura e finalità, non sono idonei ad esprimere in modo certo l'intenzione univoca di assunzione della qualità di erede, quali la denuncia di successione, il pagamento delle relative imposte, la richiesta di registrazione del testamento e la sua trascrizione. Infatti, trattandosi di adempimenti di prevalente contenuto fiscale, caratterizzati da scopi conservativi, il giudice del merito, a cui compete il relativo accertamento, può legittimamente escludere, con riferimento ad essi, il proposito di accettare l'eredità; peraltro, siffatto accertamento non può limitarsi all'esecuzione di tali incombenze, ma deve estendersi al complessivo comportamento dell'erede potenziale ed all'eventuale possesso e gestione anche solo parziale dell'eredità" -Cass n. 4843/2019; Cass. n. 12646/2020-.

Quanto al terzo profilo di censura, rappresentato dalla volontà espressa da ... [redacted] agli altri coeredi di voler vendere la propria quota ereditaria con l'invio della raccomandata del 04.03.2004, che per l'appellante comproverebbe la volontà di rinuncia implicita all'azione di riduzione, la Corte osserva che anche in tal caso è legittimo ritenere di trovarsi al cospetto di una semplice ipotesi di tentativo di definizione della controversia successoria, fatto, questo, avvalorato dalla mancata indicazione del prezzo preteso per la cessione della quota, rilevata e riscontrata da ... [redacted] con la missiva del 14.03.2004 che chiedeva al germano di esplicitarlo, e dall'azione successivamente intentata nei termini di legge non essendosi evidentemente raggiunto l'accordo sul prezzo o, più semplicemente, avendo il ... [redacted] rimeditato tale suo proposito.

In ogni caso quanto sopra non consente di ritenere inequivoco e concludente il comportamento tenuto dall'appellato per le finalità dedotte dalla parte appellante, richiesto necessariamente per come evidenziato anche dalla giurisprudenza della S.C. -Sent. n. 20143/2013- citata in atti: "... morto il de cuius, il legittimario leso può rinunciare all'azione di riduzione delle disposizioni lesive della sua quota di riserva, ma è necessario, a tal fine, che egli manifesti positivamente la volontà di rinunciare al suo diritto di conseguire l'integrazione spettantegli. Ove manchi una rinuncia espressa in tal senso, si può giungere a ritenere l'esistenza di una rinuncia tacita solo in base ad un comportamento inequivoco e concludente del soggetto interessato, che sia incompatibile con la volontà di far valere il diritto alla reintegrazione. Ma è da escludere che la mancata costituzione nel giudizio di scioglimento della comunione ereditaria promosso da altro coerede esprima l'inequivoca volontà della parte convenuta contumace di rinunciare a far valere, in separato giudizio, il suo diritto alla reintegrazione della quota di eredità riservata per legge (cfr. Cass., Sez. 2, 7 maggio 1987, n. 4230; Cass., Sez. 2, 21 maggio 2012, n. 8001)."

Il primo motivo di censura della decisione gravata va dunque rigettato.

Parimenti infondato e da rigettare è il secondo motivo di appello, concernente l'errata determinazione della quota di riserva di ... [redacted] per violazione degli artt. 522 e 553 c.c., in relazione al quale va fatto necessariamente riferimento ai fatti relativi alla vicenda successoria per come cristallizzati -e non contestati- nel corso del giudizio di primo grado.

Ritiene l'appellante che il principio espresso da Cass. S.U. n. 13429/2006, secondo il quale *"In tema di successione necessaria, l'individuazione della quota di riserva spettante alle singole categorie di legittimari ed ai singoli legittimari appartenenti alla medesima categoria va effettuata sulla base della situazione esistente al momento dell'apertura della successione e non di quella che si viene a determinare per effetto del mancato esperimento, per rinuncia o per prescrizione, dell'azione di riduzione da parte di qualcuno dei legittimari"* vada applicato al caso di specie al fine di "contenere" il valore della quota di legittima entro il limite di valore inferiore scaturente dalla divisione tra tutti i legittimari potenziali, vale a dire computando anche quelli che tra loro avevano rinunciato all'eredità, mentre, invece, il valore della singola quota di legittima era stato accertato e determinato dal Tribunale tenendo conto delle rinunce all'eredità già formalizzate all'epoca dell'introduzione del giudizio.

In realtà il principio sopra massimato va applicato limitatamente con riferimento alle conseguenze scaturenti dalla mancata/impossibile proposizione dell'azione di riduzione della legittima e non con riferimento alla rinuncia alla chiamata ereditaria, le cui conseguenze per il patrimonio relitto sono state sopra esposte.

Valga la pena premettere che sebbene la delazione che segue l'apertura della successione, pur rappresentandone un presupposto, non è di per sé sola sufficiente all'acquisto della qualità di erede -e questo anche se il chiamato risulti tra i successibili "ex lege" o abbia presentato la dichiarazione di successione, che non costituisce accettazione-, con la rinuncia all'eredità validamente esercitata il chiamato non può più essere considerato erede neppure per il periodo intercorrente tra l'apertura della successione e la rinuncia, avendo l'atto abdicativo effetto retroattivo ex art. 521 c.c., sicché egli è

considerato come mai chiamato alla successione e non deve piu' essere annoverato -e computato- tra i successibili, con la conseguenza che la successiva operazione di collazione ereditaria -alla quale sono reciprocamente tenuti i coeredi discendenti, essendo diretta ad accrescere la massa che deve effettivamente dividersi- deve avere luogo soltanto nei rapporti di quei coeredi che siano soggetti attuali della comunione ed abbiano, di conseguenza, titolo a concorrere nella divisione dell'asse.

Nel caso di specie, quindi, il valore dell'eredità -calcolato attraverso la riunione fittizia del donato, stante la dispensa dalla collazione del donatario qui appellante, detratti i debiti- ha visto formarsi le quote oggetto del giudizio nella misura proporzionale aritmetica dedotta nell'originario atto di citazione davanti al Tribunale.

Il primo giudice, pertanto, ha fatto corretta applicazione degli artt. 522 e 553 c.c. nella parte in cui ha deciso sul valore della quota di legittima e del correlativo valore residuo della quota disponibile, da ciò derivando l'infondatezza del motivo di appello.

Con il terzo motivo di appello ... lamenta l'erronea valutazione delle eccezioni riconvenzionali da lui formulate in primo grado, segnatamente con riferimento alle prestazioni assistenziali -deducendo la violazione degli artt. 433, 437, 438, 793, 2041 e 2042 c.c.- alle altre liberalità -deducendo la violazione dell'art. 559 c.c.-, al pagamento dei debiti di ... da parte della defunta madre -deducendo la violazione artt. 564, 724 e 741 c.c.-, agli ulteriori crediti del convenuto nei confronti dell'attore -deducendo la violazione degli artt. 112 e 115 c.p.c., 724, 752, 754, 1104 e 1110 c.c.-.

Tali eccezioni sono scrutinabili nel solo ambito strettamente connesso all'oggetto del giudizio e, quindi, limitatamente alla loro attitudine a contrastare l'avversa domanda di determinazione del patrimonio della defunta.

Tale confine cognitivo rende, quindi, inammissibili -oltre che ininfluenti ai fini del decidere- le eccezioni concernenti l'obbligo di mantenimento della defunta -artt. 433, 437, 438, 793 c.c.- e l'azione residuale di indebito arricchimento -artt. 2041 e 2043 c.c.-, in quanto, introducendo in sede d'impugnazione elementi di fatto non sottoposti alla cognizione del Tribunale e tendendo ad ottenere una pronuncia su eccezioni che ampliano il *thema decidendum*, violano il divieto dello "ius novorum" previsto dall'art. 345 cpc.

Quanto alle residue eccezioni concernenti il pagamento dei debiti di ... da parte della defunta madre -artt. 564, 724, 741 c.c.- e gli ulteriori dedotti crediti vantati nei confronti dell'originario attore -in questa sede rappresentato dalla moglie e dai figli- le stesse non sono state dimostrate, sicché correttamente il Tribunale le ha rigettate.

In particolare:

non è stata fornita la prova che gli effetti cambiari prodotti, che ... sostiene dimostrare l'avvenuto pagamento da parte della madre dei debiti del fratello ... siano l'effetto di atti di liberalità in suo favore;

non è stato dimostrato il credito che l'appellante sostiene vantare nei confronti dei coeredi per l'assistenza fornita alla madre;

non è stato dimostrato che le somme asseritamente date dalla madre agli altri coeredi trovassero la loro causale in atti di liberalità;

non è stata fornita la prova dell'avvenuto pagamento, da parte dell'appellante, delle spese funerarie.

Con il quarto motivo di appello ... lamenta l'erroneità e l'inidoneità della CTU a costituire prova della lesione della legittima -violazione dell'art. 2697 c.c.-.

Anche tale ultima doglianza è infondata e non merita accoglimento.

La C.T.U., introdotta nel rispetto del potere officioso del primo giudice, venne disposta dal Tribunale, sulla base della documentazione fatta confluire agli atti, per chiarire le questioni tecniche squisitamente connesse al valore dei beni nel complesso rappresentanti il patrimonio della defunta.

Il nominato C.T.U., attraverso l'elaborato peritale disposto dal Tribunale ed i chiarimenti forniti in via supplementare in sede di appello, legittimanti la chiamata in rilettura della vertenza, ha risposto in maniera esauriente e motivata ai quesiti posti dal Tribunale ed in seguito da questa Corte, concernenti lo stato dei luoghi, la formazione della massa ereditaria ed il suo valore alla data dell'apertura della successione, il valore del donato sempre con riferimento al decesso della madre dell'appellante da stimarsi con i correttivi dettati dagli artt. 747 e 748 c.c., dando conto dei criteri seguiti e, così, rispondendo ai quesiti a chiarimento formulati con l'ordinanza del 07.07.2020.

Da quanto sopra consegue il rigetto dell'appello e la conferma della sentenza impugnata.

Assorbita ogni altra questione.

Le spese del grado devono essere poste a carico dell'appellante soccombente, secondo la regola codificata dall'art. 91 c.p.c., e vanno quantificate, limitatamente alle sole fasi studio, introduttiva e decisionale, nell'ambito dei valori medi previsti dallo scaglione compreso tra € 1.100,01 ed € 5.200,00 (valore dichiarato € 3.966,74).

Ricorrono le condizioni perché l'appellante venga dichiarato tenuto al pagamento di un importo pari al contributo unificato dovuto, ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, nel testo inserito dall'art. 1, comma 17, l. 24 dicembre 2012, n. 228.

P. Q. M.

La Corte d'Appello, definitivamente pronunciando sull'appello proposto da ... nei confronti di ...
... e ... avverso la sentenza n. 77/2017, pubblicata il 12.01.2017, del Tribunale di Bari, pronunciata all'esito del procedimento rubricato al nr. 5381/2004 R.G.,

a) rigetta l'appello e conferma la sentenza impugnata;

b) condanna ... alla rifusione in favore di ... delle spese di questo grado di giudizio, che si liquidano in € 1.830,00 per onorario, oltre 15% per rimborso spese generali, C.A.P. ed I.V.A.;

c) pone le spese dei chiarimenti resi dal CTU, liquidate come da separato provvedimento, interamente a carico dell'appellante;

d) dichiara l'appellante tenuto al pagamento di un importo pari al contributo unificato dovuto, ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, nel testo inserito dall'art. 1, comma 17, l. 24 dicembre 2012, n. 228.

Così deciso in Bari, nella camera di consiglio del 18.01.2022.

Il Consigliere Ausiliario estensore

Avv. Fabrizio D'Ambrosio Il Presidente

Dott.ssa Maria Mitola