

Civile Ord. Sez. 2 Num. 36990 Anno 2022

Presidente: CARRATO ALDO

Relatore: FORTUNATO GIUSEPPE

Data pubblicazione: 16/12/2022

Oggetto: successioni

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 11922/2018 R.G. proposto da

BOTTANELLI DOMENICO, RIZZI CLARA E BRESSANELLI NADIA, rappresentati e difesi dall'avv. Vincenzo Mazzola, con domicilio eletto in Roma, Via della Giuliana n. 63, presso l'avv. Luciano Garatti.

- RICORRENTI-

contro

RIZZO ROSALBA E MASNOVI RAIMONDO, rappresentati e difesi dall'avv. Valentina Ponte, con domicilio in Lovere, Via Marconi n. 97.

-CONTRORICORRENTI-

avverso la sentenza della Corte d'appello di Brescia n. 394/2017, pubblicata in data 20.3.2017.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del giorno 1.12.2022 dal Consigliere Giuseppe Fortunato.

RAGIONI IN FATTO E IN DIRITTO DELLA DECISIONE

1. Bottanelli Domenico, Bottanelli Giovanni Franco e Rizzi Clara hanno adito il Tribunale di Brescia, in qualità di eredi della madre

Margherita Cattane, esponendo che altra germana, Rizzi Rosalba, ed il marito Masnovi Raimondo, dopo l'apertura della successione materna, avevano mostrato due schede testamentarie: una datata 1995, con cui la madre aveva nominato eredi universali i convenuti, e un'altra, datata 6.8.1995, con cui la testatrice aveva lasciato " la casa e i terreni" a Rosalba Rizzi e al marito e le *sostanze liquide* agli altri figli.

Hanno dedotto che, con atto del 19.7.1997, la Cattane aveva venduto ai convenuti l'intera proprietà immobiliare per il prezzo complessivo di £. 54.000.000, ricomprendendo nel trasferimento anche immobili di proprietà degli attori (l'intero mappale 594 e 2/3 dei mappali 595, 3684 e 435).

Hanno chiesto di accertare la simulazione della vendita, dissimulante una donazione nulla per difetto di forma, e di procedere alla divisione ereditaria secondo le disposizioni di ultima volontà della Cattane, ricomprendendo nell'asse i beni apparentemente alienati, con esclusione di quelli di esclusiva proprietà attorea, proponendo domanda di riduzione delle disposizioni lesive della quota di legittima.

I convenuti hanno resistito alla domanda, eccependo che i beni che gli attori ritenevano di loro proprietà erano stati usucapiti dalla *de cuius* ed erano stati poi oggetto della vendita impugnata.

Hanno chiesto di tener conto – all'atto della divisione – del costo delle opere eseguite presso gli immobili, con addebito alla massa ereditaria anche della somma di £. 54.000.000, versata al momento del trasferimento oggetto della domanda di simulazione, ed infine di imputare alla quota di legittima degli attori la somma in contanti versata da Rosalba Rizzi a Clara Rizzi, Domenico Bottanelli Domenico e a Bottanelli Giovanni Franco, di cui gli attori avevano dato atto già nell'atto di citazione.

In corso di causa è stata assunta la prova orale sulla dedotta usucapione immobiliare ed espletata c.t.u. per la formazione delle quote.

All'esito, il Tribunale ha respinto tutte le domande, regolando le spese.

La sentenza è stata riformata all'esito del giudizio di secondo grado, con sentenza della Corte di appello di Brescia n. 394/2017, riconoscendo a Domenico o Bottanelli e Nadia Bressanelli, eredi di Giovanni Franco Bottanelli, deceduto in corso di causa, la piena proprietà della sola part. 594, con conferma di ogni altra statuizione.

La Corte territoriale di Brescia ha, in particolare, dichiarato la nullità della prima decisione, assunta dal giudice monocratico anziché dal Collegio e, decidendo nel merito, ha ritenuto valide le disposizioni di ultima volontà con cui la *de cuius* aveva attribuito il patrimonio mobiliare ai Bottanelli, da ritenersi eredi non pretermessi, evidenziando, quanto alla domanda di riduzione e simulazione, che in primo grado non era stato assolto l'onere di indicare entro quali limiti fosse stata lesa la quota di riserva e di determinare con esattezza il valore dell'asse. Di conseguenza, la simulazione della vendita, chiesta dagli eredi, non poteva essere provata per testi o per presunzioni, occorrendo la prova scritta dell'accordo simulatorio.

Quanto all'usucapione, la Corte di merito ha rilevato che mentre vi era prova della titolarità in capo agli appellanti della part. 594, le restanti porzioni non erano mai state di loro proprietà - non avendole acquistate, né per atto *inter vivos*, né *mortis causa*.

La cassazione della sentenza è chiesta da Bottanelli Domenico, e Rizzi Clara e Bressanelli Nadia, quale erede di Bottanelli Giovanni Franco, con ricorso riferito a due motivi, illustrati con memoria.

Rosalba Rizzi e Raimondo Masnovi resistono con controricorso.

2. Il ricorso è articolato in censure prive dell'indicazione delle norme asseritamente violate: non sono, tuttavia, pregiudicate l'intelligibilità delle questioni o la possibilità di vagliarne - nel merito - la fondatezza, per cui l'impugnazione deve ritenersi, sotto tale profilo, ammissibile.

3. Il primo motivo denuncia che la Corte di merito abbia infondatamente negato che i ricorrenti fossero proprietari delle part. 595, 3684 e 435, sebbene l'appartenenza di tali porzioni fosse stata oggetto di esplicita ammissione ad opera dei convenuti, avendo dichiarato di averli usucapiti.

Si sostiene che i beni appartenevano al defunto padre dei Bottanelli ed erano stati acquistati dai ricorrenti nella misura di 2/3 per successione paterna, con attribuzione di un terzo alla madre, come risultava dalle visure catastali allegata alla c.t.u. e dalle interrogazioni catastali. La Cattane non aveva, quindi, usucapito le particelle controverse, poiché i beni, pervenuti per successione ai minori, erano stati utilizzati da quest'ultima quale usufruttuaria *ex lege* e, dopo il raggiungimento della maggiore età da parte dei figli, ne aveva goduto in virtù del rapporto di parentela, senza alcuna interversione o mutamento del possesso a titolo di usufrutto in possesso a titolo di proprietà.

Il motivo è infondato.

I ricorrenti, dichiarandosi proprietari dei mappali 595, 3684, 435 per successione paterna, avevano nei fatti proposto una domanda di petizione ereditaria, dovendo dar prova sia del possesso della qualità di eredi, che dell'appartenenza dei beni all'asse ereditario paterno (Cass. 7871/2021; Cass. 22915/2013; Cass. 1074/2009).

Sotto tale ultimo aspetto, il fatto che essi avessero acquistato le porzioni controverse per successione paterna, è esplicitamente

smentita dalla Corte distrettuale sulla base degli accertamenti svolti dal consulente tecnico. Si legge nella pronuncia che dagli esiti la c.t.u. risultava escluso che i beni fossero entrati nell'esclusiva titolarità di Giovanni Bottanelli (padre di Giovanni e Domenico), o dei Rizzi (cfr. sentenza impugnata, pag. 13).

Nessun acquisto per successione paterna potevano dunque vantare, né la titolarità poteva ritenersi provata in base alle intestazioni catastali, aventi un mero valore indiziario, tuttavia disatteso dalle contrarie risultanze processuali (Cass. 3343/1976; Cass. 2884/1972; Cass. 711/1998; Cass. 5131/2009).

Non appaiono pertinenti le contestazioni sollevate in ricorso circa il fatto che la Cattane non avesse usucapito i beni controversi, non avendo la sentenza di appello svolto in proposito alcun accertamento: la domanda di petizione ereditaria è stata respinta per il fatto che i Bottanelli non avevano mai acquistato – ad alcun titolo – la proprietà di porzioni diverse dalla 594. Mancava, quindi, la prova della proprietà degli indicati mappali in capo agli appellanti (cfr. sentenza impugnata, pag. 13).

In definitiva, la censura appare rivolta essenzialmente a sostenere l'appartenenza dei beni in capo ai convenuti per effetto di successione paterna, profilo che attiene alla mera ricostruzione in fatto dei passaggi di proprietà degli immobili. Solo apparentemente è, dunque, denunciata una violazione di legge, contestandosi in realtà l'erronea ricognizione della fattispecie concreta per mezzo delle risultanze di causa, questione che è estranea all'esatta interpretazione della norma di legge e che inerisce alla tipica valutazione del giudice di merito, incensurabile nella presente sede di legittimità, siccome risultata svolta adeguatamente e senza omettere l'esame di possibili fatti decisivi (che avrebbe dovuto,

peraltro, essere denunciato ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c.).

4. Il secondo motivo denuncia violazione degli artt. 554 e 557 c.c., sostenendo che i ricorrenti, nella qualità di legittimari, avevano correttamente richiesto la riduzione delle disposizioni lesive, indicando i beni che ricadevano in successione e lamentando la lesione della quota di riserva per effetto delle disposizioni, sia *inter vivos* che *mortis causa*, poste in essere dal *de cuius*.

Era stato difatti chiarito che l'asse era composto dal valore del compendio immobiliare oggetto della vendita simulata e della somma di € 33.569,67, che Rizzi Rosalba aveva distribuito tra gli eredi, residuando una quota di € 66.643,49 di spettanza dei ricorrenti.

Il motivo è fondato.

Il legittimario che agisca in riduzione ha l'onere di precisare entro quali limiti sia stata lesa la sua quota di riserva, indicando gli elementi patrimoniali che contribuiscono a determinare il valore della massa ereditaria nonché, di conseguenza, quello della quota di legittima violata.

Secondo il più recente e condivisibile orientamento di questa Corte, l'onere di allegazione è soddisfatto una volta che, richiamata la quota di legittima prevista per legge, il legittimario assuma che, per effetto delle disposizioni testamentarie ovvero in conseguenza delle donazioni poste in essere in vita in favore di altri soggetti, ed al netto di quanto ricevuto dall'erede, residui una lesione.

Non può, invece, imporsi anche la quantificazione in termini di valore dei vari elementi destinati ad essere presi in considerazione ai fini della precisazione del *relictum* e del *donatum*, né che l'individuazione della lesione debba avvenire in termini aritmetici con una sua precisa indicazione numerica, essendo viceversa

sufficiente che si sostenga che, proprio alla luce del complesso assetto patrimoniale del defunto, quale scaturente dalle vicende successorie, il valore attivo pervenuto al legittimario sia inferiore a quanto gli compete per legge.

Il giudice deve procedere alle operazioni di riunione fittizia prodromiche al riscontro della lesione sulla base delle indicazioni complessivamente provenienti dalle parti, nei limiti processuali segnati dal regime delle preclusioni per l'attività di allegazione e di prova (Cass. 18199/2020).

Eventuali carenze riguardo all'effettiva esistenza delle componenti patrimoniali destinate ad incrementare il *relictum* o il *donatum*, assumono rilievo soprattutto ai fini del rigetto della domanda o del suo accoglimento in misura inferiore rispetto a quanto richiesto, risolvendosi sul diverso piano del soddisfacimento dell'onere della prova (Cass. 28272/2018; Cass. 18199/2020).

Nel caso in esame, la Corte distrettuale ha ritenuto irritualmente proposta la domanda di riduzione a causa della mancata indicazione della massa e del valore e dell'entità della lesione.

Dall'esame dell'atto introduttivo emerge che, per contro, i ricorrenti avevano adeguatamente descritto la consistenza dell'asse ereditario (precisando che esso era composto, quanto agli immobili, da tre edifici su due piani, completi di arredi, e da 5 terreni, nonché, per ciò che riguarda le liquidità, dalle somme che Rosalba Rizzi aveva versato agli altri coeredi in esecuzione del secondo testamento: cfr. citazione introduttiva, pagg. 2-4), dando conto anche della sussistenza della lesione della quota di riserva, evincibile anche dalla semplice comparazione tra gli immobili attribuiti alla convenuta e il lascito in denaro di cui avevano beneficiato gli attori, lamentando – quindi – l'oggettiva sproporzione delle distinte disposizioni, con pieno assolvimento

dell'onere di allegazione delle circostanze che sostenevano la richiesta di riduzione.

Non solo la domanda era stata ritualmente proposta, ma inoltre, non poteva comunque esigersi che la prova della simulazione relativa della compravendita fosse data solo per iscritto.

E' principio consolidato di questa Corte che l'erede legittimario che agisca per l'accertamento della simulazione di una vendita compiuta dal *de cuius*, siccome dissimulante una donazione affetta da nullità per difetto di forma, assume, rispetto ai contraenti, la qualità di terzo - con conseguente ammissibilità della prova testimoniale o presuntiva senza limiti o restrizioni - quando abbia proposto la domanda sulla premessa dell'avvenuta lesione della propria quota di legittima.

In tale situazione, infatti, detta lesione assurge a *causa petendi* accanto al fatto della simulazione, e il legittimario, benché successore del defunto, non può essere assoggettato ai vincoli probatori previsti per le parti dall'art. 1417 c.c., non rilevando la circostanza che egli, quale erede, benefici non solo dell'effetto di reintegrazione della quota stessa, ma pure del recupero del bene al patrimonio ereditario per intero, poiché il regime probatorio non può subire differenziazioni a seconda del risultato finale cui conduca l'accoglimento della domanda.

In tale ultima ipotesi, infatti, ove il *relictum* non sia sufficiente per soddisfare il suo diritto alla quota di riserva, l'erede agisce in simulazione per far valere tale diritto proprio contro l'apparenza creata in suo danno dal *de cuius*, diritto che non potrebbe trovare tutela senza la previa rimozione di tale apparenza (Cass. 6031/1995; Cass. 848/1999; Cass. 20868/2004; Cass. 24134/2009).

Verrebbe altrimenti vanificato il diritto alla quota di riserva, dissimulando sotto atti di trasferimento a titolo oneroso delle donazioni nulle, in quanto il legittimario leso dalla simulazione verrebbe considerato, in quanto erede e continuatore della personalità del defunto, partecipe della simulazione stessa. (Cass., 14562/2004; Cass.19468/2005; Cass. 6632/2006; Cass. 9883/2008; Cass. 24134/2009; Cass. 8215/2013; Cass. 15510/2018).

Avendo i ricorrenti lamentato che la *de cuius* aveva dismesso con atti donativi nulli l'intero suo patrimonio immobiliare e che erano stati pregiudicati i diritti di riserva, detta deduzione, assieme alla richiesta di dichiarare la nullità degli atti di trasferimento, era sufficiente per abilitarli alla prova della simulazione con presunzioni e per testi, non agendo essi nella qualità di successori della dante causa, ma quali terzi pregiudicati dall'atto dispositivo.

In conclusione, è accolto il secondo motivo, con rigetto del primo. La sentenza è cassata in relazione al motivo accolto, con rinvio della causa alla Corte d'appello di Brescia, in diversa composizione, anche per la pronuncia sulle spese di legittimità.

P.Q.M.

accoglie il secondo motivo di ricorso, respinge il primo, cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia la causa alla Corte d'appello di Brescia, in diversa composizione, anche per la pronuncia sulle spese di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda