

Sent. 1150/07  
Rep. 942/07

N. 42681/03 R.G.

N. Reg. Dep.



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**Tribunale di Milano**  
**IV Sezione Civile**

nelle persone di :

Dott. Marco Manunta           Presidente

Dott. Giovanni B. Rollero       Giudice

Dott. Laura Tragni             Giudice relatore

riunito in camera di consiglio a seguito di rimessione della causa al Collegio per la decisione ai sensi dell'art. 189 c.p.c.  
ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile iscritta al numero di Ruolo Generale sopra riportato  
promossa

da

[REDACTED] (C.F. [REDACTED]), [REDACTED]  
[REDACTED] (C.F. [REDACTED]) e [REDACTED] (C.F. [REDACTED])  
[REDACTED], elettivamente domiciliati in Milano, Viale Premuda  
n. 14 presso lo studio degli Avv. Laura Cella Bandirola e Antonio  
Santucci che li difendono, unitamente all'Avv. Maria Gabriella

Tamborini, come da procura rilasciata in calce all'atto di citazione

ATTORI

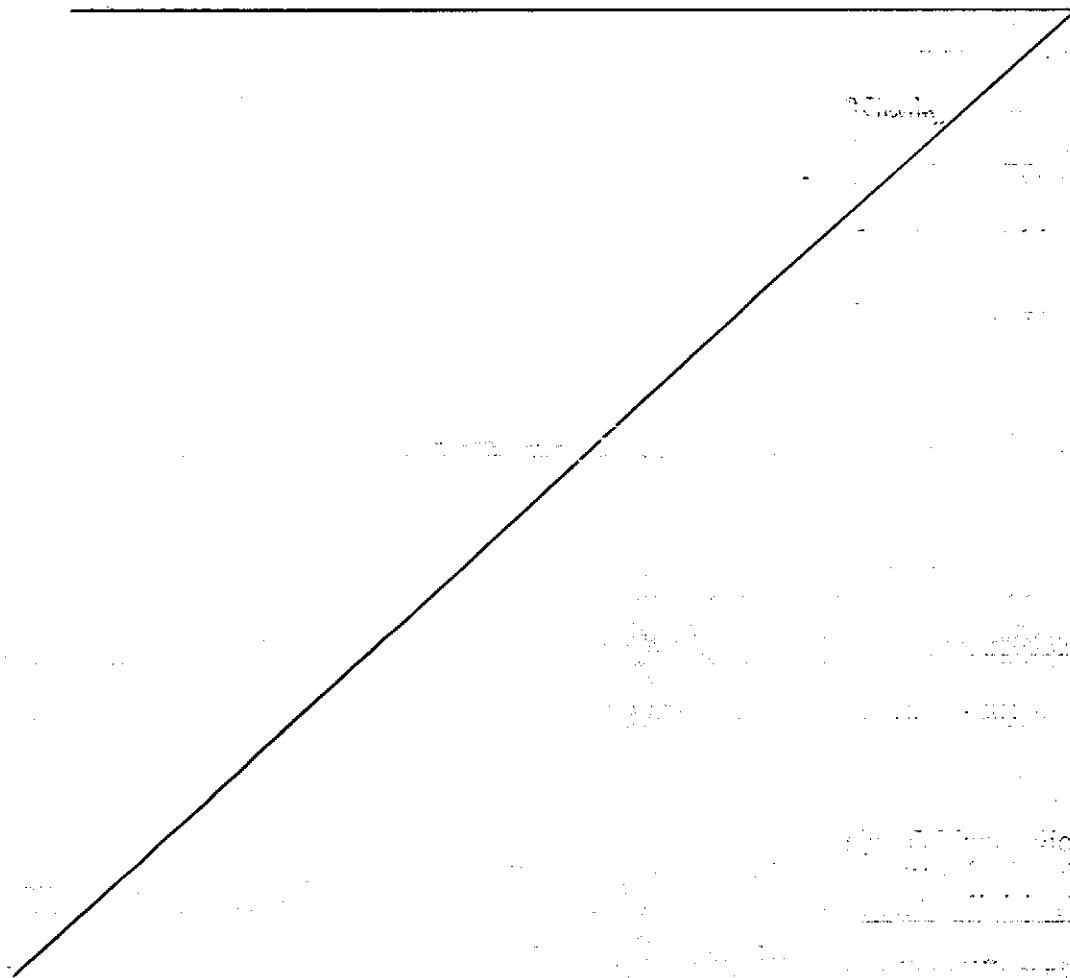
nei confronti di

██████████ a (C.F. ██████████)

CONVENUTO CONTUMACE

**Oggetto:** scioglimento di comunione.

All'udienza di precisazione delle conclusioni i procuratori delle parti, come sopra costituiti, concludevano come da foglio di seguito allegato.



### **Svolgimento del processo.**

Con atto di citazione ritualmente notificato i signori [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] convenivano in giudizio, innanzi a questo Tribunale, il fratello [REDACTED] affinché venisse dichiarata sciolta la comunione ereditaria costituitasi in seguito alla morte della loro madre [REDACTED] avvenuta il 3/1/2001 e conseguentemente ordinata la divisione del patrimonio ereditario, previa riduzione – nei confronti del (solo) convenuto- delle disposizioni testamentarie eccedenti la disponibile contenute nel testamento olografo in data 3/3/1997 con il quale la *de cuius* aveva nominato eredi universali le due figlie [REDACTED] ed [REDACTED]. Gli attori chiedevano altresì darsi atto dell'accordo intervenuto tra le due sorelle ed il fratello [REDACTED] che prevedeva la rinuncia delle prime due a far valere le disposizioni testamentarie –da ridurre nei limiti della quota di legittima, come dalle stesse richiesto, in relazione alla posizione dell'altro fratello [REDACTED]– nei soli confronti di [REDACTED] da ritenersi pertanto quale concorrente in parti uguali nella divisione e liquidazione anche della quota disponibile.

Nessuno si costituiva in giudizio per il convenuto che, stante la regolarità della notifica dell'atto di citazione, veniva dichiarato contumace.

Concessi i termini di cui all'art. 184 c.p.c. il Giudice ammetteva la prova per testi dedotta dagli attori ed all'esito dell'espletato incumbente disponeva CTU volta a determinare il valore degli immobili caduti in successione e ad accertare la loro divisibilità.

Depositato l'elaborato peritale, il Giudice fissava udienza di precisazione delle conclusioni.

Assegnati i termini per il deposito delle difese conclusionali, la causa veniva rimessa al Collegio per la decisione.

### **Motivi della decisione.**

Gli attori, con l'atto introduttivo del presente giudizio, hanno formulato ex art. 784 c.p.c. domanda di divisione del patrimonio ereditario caduto in successione a seguito della morte di [REDACTED] citando in giudizio il fratello [REDACTED].

La domanda, così come formulata, va respinta per difetto di legittimazione passiva in capo al convenuto che, quale legittimario preterito, non è (co)erede -qualità che potrebbe assumere in caso di esito vittorioso in un'eventuale azione di riduzione- e non fa parte, pertanto, della comunione ereditaria.

La stessa censura va peraltro riferita, sia pure dal lato attivo, anche a [REDACTED], legittimario pretermesso al pari del fratello e come tale non partecipe della comunione.

Sussistono inoltre profili di inammissibilità della domanda volta a ridurre in favore del convenuto, soggetto astrattamente legittimato ad agire in riduzione, le disposizioni testamentarie lesive della quota di legittima.

Le signore C [REDACTED] ed A [REDACTED], per altro, manifestando la singolare volontà di far valere le disposizioni testamentarie redatte dalla defunta -che le nominava eredi universali- unicamente nei confronti del fratello [REDACTED] e dichiarando viceversa di rinunciare ad avvalersene nei confronti dell'altro fratello [REDACTED] (mostratosi, a differenza del primo, favorevole ad una soluzione conciliativa), esprimono una volontà non prevista dall'ordinamento né in capo agli eredi né in capo ai delati, non essendo il testamento un atto in tutto

o in parte negoziabile ed essendo unicamente prevista la facoltà per il soggetto nominato in un testamento di accettare l'eredità testamentaria (ex artt. 470 e segg. c.c.) ovvero di rinunziarvi (ex art. 519 c.c.).

A tal proposito, con riferimento all'ulteriore domanda attorea diretta a far accertare l'esistenza di un accordo (non reperito in atti) intervenuto il 4/12/2002 tra gli attori del presente giudizio in base al quale le sorelle [REDACTED] avrebbero rinunciato alle disposizioni di ultima volontà della medesima decidendo di sostituire, unicamente nei confronti del fratello [REDACTED] la successione testamentaria con quella legittima, osserva il Collegio che si tratta di domanda inammissibile.

Si profilano infatti da un lato problemi di carenza di interesse ad agire in capo agli attori ove si consideri che, vertendosi pacificamente in ambito negoziale, la domanda di accertamento di un negozio da parte del Giudice presuppone un contrasto tra i soggetti che furono parte del negozio medesimo, esulando dalla stessa funzione giurisdizionale demandata all'Autorità giudiziaria l'accertamento di una situazione, come in questo caso, pacifica tra le parti che tale patto sottoscrissero.

Quanto poi al contenuto dell'accordo oggetto della domanda di accertamento rappresentato, per come riferito dagli stessi attori, dalla rinuncia da parte delle sorelle [REDACTED] a far valere il testamento (unicamente) nei confronti del fratello [REDACTED] a prescindere dalla problematica legata ai c.d. patti di famiglia (nell'accezione giurisprudenziale e dottrinarica antecedente all'utilizzo dell'espressione fatta dal nuovo art. 768 bis c.c.) e dalle questioni connesse in particolare alla natura e liceità di un accordo di devoluzione

dell'eredità in linea legittima anziché testamentaria sotto il profilo della qualificazione della causa del negozio e della non contrarietà della stessa a norme imperative (prime fra tutte l'art. 42 IV co. della Costituzione e l'art. 457 II comma del Codice civile), preme in questa sede osservare che non ricorrerebbero nemmeno, nel caso di specie, i presupposti indicati dall'unico caso noto in cui la giurisprudenza ha ritenuto valido un accordo di deroga alle prescrizioni dell'art. 620 c.c. (Cass. 17/7/1974 n. 2145) rappresentati dalla partecipazione di tutti i potenziali eredi -legittimi e testamentari- all'accordo, dall'effettiva esecuzione spontanea delle volontà testamentarie e dalla forma scritta ove nella successione siano compresi beni immobili, risolvendosi il negozio in un atto di disposizione delle rispettive quote.

Nel caso di specie quanto al primo elemento la mancata partecipazione all'accordo del convenuto F. [REDACTED], figlio della *de cuius*, sarebbe già di per sé ostativo ad un patto di tal genere.

A ciò si aggiungano l'assenza di prova in ordine alla sussistenza della forma scritta e, ancora più evidente, la contraddizione tra il requisito giurisprudenziale dell'inderogabile esecuzione delle volontà testamentarie e la dichiarata volontà degli attori di contravvenirvi.

Ne discende pertanto, alla luce delle considerazioni che precedono, l'inaammissibilità delle ulteriori domande formulate in citazione.

#### **P. Q. M.**

Il Tribunale, definitivamente pronunciando nella causa come in epigrafe promossa, ogni diversa domanda ed eccezione rigettata, così provvede:

- 1) respinge la domanda di divisione proposta dagli attori per difetto di legittimazione passiva in capo al convenuto;

2) dichiara inammissibili le ulteriori domande dagli stessi formulate.

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 9/1/2007.

Il Giudice estensore

Dott. Laura Tragni



Il Presidente

Dott. Marco Manunta

