

**La rinuncia al legato in sostituzione di legittima
è condizione dell'azione di riduzione e non presupposto processuale**

di LUCA COLLURA

Con l'ordinanza in commento, la Corte di Cassazione ha avuto modo di pronunciarsi sulla natura da riconoscere all'atto di rinuncia al legato in sostituzione di legittima da parte del legittimario che voglia agire in riduzione e, in particolare, se la dismissione del lascito debba essere intesa come condizione dell'azione o, come da qualcuno sostenuto, quale presupposto processuale.

Il caso sottoposto al vaglio della Suprema Corte è il seguente: Tizona decedeva e, nel suo testamento, disponeva in favore del marito Tizione un legato in sostituzione di legittima avente ad oggetto il denaro esistente sul conto corrente, cointestato con lo stesso Tizione.

Dopo l'apertura della successione Tizione incassava la metà del saldo del conto corrente e di un libretto di risparmio, entrambi cointestati con la defunta moglie, e si occupava di pagare le spese funerarie. Successivamente, però, egli agiva in giudizio esperendo azione di riduzione avverso una donazione, a suo dire lesiva della legittima, con cui la *de cuius* aveva disposto di una rendita vitalizia in favore dei nipoti *ex fratre* Primo, Seconda e Terza.

A tal punto, i convenuti resistevano eccependo che Tizione non poteva esperire l'azione di riduzione, perché l'art. 551 c.c. dispone chiaramente che l'esercizio dell'*actio de qua* richiede la rinuncia al lascito e l'attore, prelevando la metà delle somme esistenti sul conto corrente e sul libretto di risparmio cointestati, aveva sostanzialmente accettato, seppur implicitamente, il legato tacitativo in suo favore previsto nel testamento dell'ereditanda.

Il Tribunale, tuttavia, ammetteva Tizione ad esercitare l'azione di riduzione, osservando che il comportamento dell'attore, per quanto avesse prelevato somme in parte integranti l'asse ereditario, non integrava assolutamente un'accettazione del legato sostitutivo ed, anzi, andava valutato come effettiva rinuncia ad esso. Il *decisum* veniva confermato dal giudice del gravame adito dai soccombenti in primo grado.

Avvero la sentenza della Corte di Appello ricorrevano per cassazione i soccombenti – anche se dall'ordinanza in commento non si comprende quali fossero tutti i motivi di ricorso ma soltanto il primo, cioè che Tizione non poteva esperire azione di riduzione non avendo rinunciato al legato ed anzi avendolo accettato tacitamente prelevando le somme dal conto corrente e dal

libretto posta di cui era contitolare anche la *de cuius* – e la Suprema Corte accoglieva il ricorso, motivando che la sentenza della Corte territoriale fosse del tutto priva di motivazione e scrivendo, in particolare, che «nella specie non è contestato che la disposizione testamentaria di L. G. in favore del marito costituisse legato in sostituzione di legittima, per cui intanto M. R. avrebbe potuto esperire l'azione di riduzione in quanto avesse preventivamente rinunciato a tale legato»¹. Pertanto essa rinviava alla stessa Corte di Appello in diversa composizione.

Il giudice del rinvio, a seguito di una lettura della sentenza degli ermellini che l'ordinanza in commento definisce «superficiale», giungeva quindi alla conclusione che l'azione di Tizione andasse rigettata, in quanto lo stesso, diversamente da come avrebbe dovuto fare, non aveva rinunciato al legato tacitativo prima di esperirla.

Contro la sentenza della Corte di Appello ricorreva dunque per cassazione Tizione, eccependo che la prima sentenza di appello fosse stata annullata con rinvio non per violazione di norme di diritto ma per un vizio di motivazione, senza enunciazione di un principio di diritto per cui il legittimario non possa agire in riduzione senza prima rinunciare al legato, e che, in ogni caso, anche laddove si volesse ritenere che la pronuncia di legittimità contenesse un principio vincolante per il giudice del rinvio, esso riguardava la necessità della rinuncia al legato ma non anche il tempo in cui la stessa dovesse avvenire, per cui c'era da ritenere che la medesima, integrando una condizione dell'*actio* di riduzione e non un presupposto processuale, potesse avvenire anche in corso di causa².

La Suprema Corte, aderendo a quella che può essere individuata come la tesi condivisa dalla giurisprudenza di legittimità³, addiuvò ad un nuovo annullamento con rinvio della sentenza impugnata.

In particolare il giudice nomofilattico, dopo aver osservato che la rinuncia al legato in sostituzione di legittima può avvenire anche tacitamente – salvo che di esso sia oggetto un diritto reale immobiliare, nel qual caso è necessario osservare la forma scritta richiesta dall'art. 1350 c.c. – e che la proposizione dell'azione di riduzione non costituisce di per sé una rinuncia

¹ Passaggio, questo, riportato testualmente nell'ordinanza in commento.

² Per un ulteriore approfondimento sul punto si veda C. Marino, *La rinuncia al legato sostitutivo presupposto processuale o condizione dell'azione di riduzione*, in *Fam. e dir.*, 2018, 5, 468 ss.

³ Cass. civ., 26 gennaio 1990, n. 459; Cass. civ., 2 febbraio 1995, n. 1261; Cass., SS. UU., 29 marzo 2011, n. 7098; Cass. civ., 4 agosto 2017, n. 19646.

implicita al lascito, ben potendo capitare il caso del legittimario che, ignorando l'ontologica alternatività tra il conseguimento del legato e la richiesta della legittima, ritenendosi lesa esperisca azione di riduzione ma voglia anche mantenere il legato, ricorda che il legislatore, quando ha subordinato l'esercizio dell'azione di riduzione alla rinuncia al lascito tacitativo, non ha inteso che l'esperimento dell'azione dovesse essere necessariamente preceduto dalla rinuncia *de qua*, ragion per cui il legittimario che voglia richiedere il riconoscimento della sua quota di legittima ben potrà agire con l'azione di riduzione, salvo dimostrare di aver rinunciato al legato, ove non l'abbia già fatto, prima che il giudice adito si riservi per la decisione finale e la successiva emissione della sentenza: fino a quel momento, il legittimario potrà sopperire alla mancanza di una preventiva rinuncia al lascito a titolo particolare e fornire la prova ch'essa è intervenuta secondo le forme previste dalla legge.

Onde fugare ogni dubbio sulla natura di condizione dell'azione e non di presupposto processuale della rinuncia al legato *ex art. 551 c.c.*, la Suprema Corte soggiunge allora che «la rinuncia al legato sostitutivo, intervenuta nel corso della causa di riduzione, non è mai tardiva in senso squisitamente temporale, potendo la rinuncia utilmente intervenire prima della spedizione della causa a sentenza, ma al limite irrilevante, in presenza di una precedente accettazione, espressa o implicita, che avesse consumato la facoltà di rinuncia del legatario»⁴.

Da quanto enunciato nel *decisum* di legittimità si evince anzitutto che la Cassazione ha inteso mantenere il saldo orientamento già precedentemente fatto proprio sulla natura della rinuncia al legato in sostituzione di legittima in vista dell'esperimento dell'azione di riduzione da parte del legittimario, qualificandola non come presupposto processuale – il quale deve necessariamente esistere prima che l'azione sia esercitata – ma come condizione dell'azione medesima – la quale, diversamente dal presupposto processuale, può essere posta in essere anche in un momento successivo a quello di esercizio dell'azione, cioè in corso di causa, purché prima che il giudice si riservi per la decisione finale»⁵.

In secondo luogo, atteso che l'accettazione del legato – per quanto non necessaria⁶, operando anche per quello tacitativo l'acquisto automatico previsto dall'art. 649 c.c. – può avvenire pure

⁴ Così testualmente l'ordinanza in commento.

⁵ O, per usare le parole degli ermellini, «prima della spedizione della causa a sentenza».

⁶ *Contra*, tuttavia, di recente E. Damiani, *Il legato*, in *Le successioni*, a cura di E. del Prato, I, Bologna, 2012, 247, «si è dell'opinione che nel legato sostitutivo l'acquisto del legato, cui è collegata la perdita dell'azione di riduzione,

in maniera tacita e, ove intervenuta, rende del tutto irrevocabile l'acquisto del lascito, c'è da sottolineare come la circostanza per cui il legittimario tacitato con un legato in sostituzione di legittima che intenda agire in riduzione possa procedere alla rinuncia finché il giudice non si sia riservato per la decisione finale non significhi ch'egli, a seguito dell'esercizio dell'azione anzidetta, possa essere ammesso ad una rinuncia con efficacia retroattiva. La possibilità che la rinuncia intervenga anche successivamente all'esperimento dell'*actio* di riduzione presuppone giuridicamente che la facoltà di rinunciare non sia stata persa per avere il legatario, espressamente o tacitamente, accettato il lascito in suo favore: in tal caso, infatti, la rinuncia, in qualunque momento intervenuta, sarebbe eccome "tardiva" ma non perché intervenuta in un momento successivo all'esperimento dell'azione della quale è condizione bensì per essere stata posta in essere dopo un atto che ne rende la relativa facoltà non più esercitabile. Sarà pertanto necessario, quale contrappeso del principio enucleato, che pure dopo l'esperimento dell'azione di riduzione il legittimario stia ben attento a non compiere atti che, espressamente o tacitamente, possano valere quale accettazione del lascito da parte sua, in quanto, così come la rinuncia, anche l'accettazione del legato potrà intervenire in corso di causa.

Tanto detto, sia però permesso osservare come un'interpretazione di questo tipo risulti – ad avviso di chi scrive – troppo probante quanto meno per l'esigenza di evitare giudizi inutili. Se infatti il legittimario viene ammesso ad esperire l'azione di riduzione senza preventivamente rinunciare al legato tacitativo, ciò significa che all'esito della causa si potrebbe financo addivenire ad una pronuncia di rigetto per mancanza della condizione di esperibilità dell'azione, così senz'altro frustrando tutte le operazioni fino a quel momento compiute dalle parti e dal giudice, le quali in un giudizio avente ad oggetto la riduzione di disposizioni testamentarie o donazioni lesive richiedono tra l'altro quasi sempre tempi lunghi e sforzi non indifferenti. Parrebbe dunque più opportuno, per lo meno sotto questo profilo, un mutamento dell'indirizzo esegetico volto a riconoscere alla rinuncia al legato in sostituzione di legittima non la natura di condizione dell'azione ma di vero e proprio presupposto processuale.

Un'interpretazione di tal guisa, poi, sarebbe forse anche più vicina al testo letterale dell'art. 551, comma 1°, c.c., con cui il *conditor legis* ha previsto che il legittimario destinatario di un

necessiti di un atto di accettazione: l'art. 551 c.c., dunque, deroga all'art. 649 c.c., nella parte in cui quest'ultima disposizione esclude la necessità dell'atto di adesione ai fini dell'acquisto».

legato sostitutivo «può rinunciare al legato e chiedere la legittima», egli stesso antepo-
nendo quindi – e non credo per puro caso – la rinuncia alla richiesta della legittima. *Ubi lex dixit...*