

Centro Studi

Diritto **A**vanzato

Edizioni

Comitato scientifico:

Simone **ALECCI** (Magistrato) - Elisabetta **BERTACCHINI** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro **BOVE** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe **BUFFONE** (Magistrato addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) - Tiziana **CARADONIO** (Magistrato) - Costanzo Mario **CEA** (Magistrato, già Presidente di sezione) - Paolo **CENDON** (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco **CESARI** (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina **CHIARAVALLOTTI** (Presidente di Tribunale) - Bona **CIACCIA** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo **CIRCELLI** (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio **CORASANITI** (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella **DELIA** (Magistrato) - Lorenzo **DELLI PRISCOLI** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI MARZIO** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco **ELEFANTE** (Magistrato T.A.R.) - Annamaria **FASANO** (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo **FERRI** (Magistrato, già Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco **FIMMANO'** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio **FORGILLO** (Presidente di Tribunale) - Andrea **GIORDANO** (Avvocato dello Stato) - Mariacarla **GIORGETTI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi **IANNI** (Magistrato) - Francesco **LUPIA** (Magistrato) - Giuseppe **MARSEGLIA** (Magistrato) - Roberto **MARTINO** (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca **PROIETTI** (Magistrato) - Serafino **RUSCICA** (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero **SANDULLI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano **SCHIRO'** (Presidente del Tribunale Superiore delle Acque pubbliche) - Bruno **SPAGNA MUSSO** (già Consigliere di Cassazione ed assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo **SPAZIANI** (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella **STILO** (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio **URICCHIO** (Professore ordinario di diritto tributario, già Magnifico Rettore, Presidente Anvur) - Antonio **VALITUTTI** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, già componente laico C.S.M.).

Compravendita, domanda di accertamento della simulazione, dichiarazione di nullità della più ampia operazione negoziale cui il contratto appartiene: ultrapetizione?

In tema di nullità negoziale, non è viziata da ultrapetizione la decisione del giudice che, in caso di domanda di accertamento della simulazione di un contratto di compravendita, abbia dichiarato la nullità della più ampia operazione negoziale cui tale contratto appartiene, essendo tale decisione giustificata dall'obbligo di rilevare di ufficio ogni possibile causa di nullità, ferma la previa necessaria indicazione alle parti del "thema decidendum", ai sensi dell'art. 101, comma 2, c.p.c.

NDR: in tal senso Cass. n. 21775/2015.

Tribunale di Lecce, sentenza del 16.1.2020

...omissis...

In via pregiudiziale, deve rigettarsi l'eccezione di difetto di legittimazione attiva sollevata dalla convenuta, in quanto per costante giurisprudenza, "la "legitimatio ad causam", attiva e passiva, consiste nella titolarità del potere e del dovere di promuovere o subire un giudizio in ordine al rapporto sostanziale dedotto in causa, mediante la deduzione di fatti in astratto

idonei a fondare il diritto azionato, secondo la prospettazione dell'attore, prescindendo dall'effettiva titolarità del rapporto dedotto in causa, con conseguente dovere del giudice di verificarne l'esistenza in ogni stato e grado del procedimento. Da essa va tenuta distinta la titolarità della situazione giuridica sostanziale, attiva e passiva, per la quale non è consentito alcun esame d'ufficio, poichè la contestazione della titolarità del rapporto controverso si configura come una questione che attiene al merito della lite e rientra nel potere dispositivo e nell'onere deduttivo e probatorio della parte interessata. Fondandosi, quindi, la legittimazione ad agire o a contraddire, quale condizione all'azione, sulla mera allegazione fatta in domanda, una concreta ed autonoma questione intorno ad essa si delinea solo quando l'attore faccia valere un diritto altrui, prospettandolo come proprio, ovvero pretenda di ottenere una pronuncia contro il convenuto pur deducendone la relativa estraneità al rapporto sostanziale controverso" (ex multis, Cass. n. 14448/2008), attenendo, dunque, al merito dell'azione la questione circa l'invalidità o meno dell'atto di rinuncia da parte dell'erede.

Passando alla disamina domanda principale, l'azione di simulazione proposta da parte attrice è fondata e deve trovare accoglimento.

Sembra opportuno premettere che, secondo l'orientamento costante della Suprema Corte, "in tema di simulazione, la cosiddetta "controdi chiarazione" costituisce un atto di riconoscimento o di accertamento scritto che, non avendo carattere negoziale e non facendo parte del procedimento simulatorio come elemento essenziale, può non essere coeva all'atto simulato e può altresì provenire dalla sola parte contro il cui interesse è redatta e che voglia manifestare il riconoscimento della simulazione" (Cass. n. 6357/2019 e n. 2203/2013), ciò che rende idonea la scrittura privata versata agli atti da parte attrice (all.ti 44 e 45 del fascicolo di parte) a dimostrare la simulazione assoluta ai sensi dell'art. 1414 I comma c.c. dell'atto di donazione del 27.6.1978 intervenuto tra *omissis* e la convenuta ed avente ad oggetto l'appartamento *omissis* per cui è giudizio: con tale controdi chiarazione, infatti, *omissis* ammette di essere solo apparentemente la proprietaria del suddetto immobile, che appartiene, invece, al padre, e dichiara di aver posto in essere il negozio di donazione simulato assieme al genitore solo per preservare il cespite dall'aggressione di eventuali creditori del padre. Pertanto, non essendo mai fuoriuscito il cespite ereditario per cui è causa dal patrimonio del de cuius, alla sua morte esso ricadeva interamente nella successione (legittima) del medesimo, confluendo nell'asse ereditario.

Quanto alla domanda riconvenzionale relativa alla vendita intervenuta tra le germane *omissis* con atto pubblico del 26.2.1997, con cui Sa. vendeva a Si. la metà pro indiviso dell'appartamento paterno, occorre svolgere le considerazioni che seguono e che conducono alla declaratoria di nullità del contratto.

A norma dell'art. 458 "fatto salvo quanto disposto dagli articoli 768-bis e seguenti, è nulla ogni convenzione con cui taluno dispone della propria successione. E' del pari nullo ogni atto col quale taluno dispone dei diritti che gli possono spettare su una successione non ancora aperta, o rinuncia ai medesimi": sono dunque vietati i tre tipi di patti successori che la dottrina suole distinguere in "confermativi", "rinunciativi" e "dispositivi", cui la legge impone la sanzione della nullità per illiceità della causa.

Con particolare riferimento alla fattispecie in esame, appare utile richiamare il consolidato quanto risalente orientamento della Suprema Corte, secondo la quale "la vendita di una quota indivisa di un immobile di proprietà del padre, conclusa, prima della sua morte, da un figlio in favore degli altri, non è, di per sè, nulla, potendo concretare una vendita di cosa altrui, qualora, secondo la comune intenzione delle parti, il contratto debba produrre l'effetto obbligatorio, suscettibile di immediata esecuzione, di vincolare il venditore a procurare ai compratori l'acquisto della comproprietà della quota venduta. E, in tale ipotesi, l'effetto reale del negozio si verifica automaticamente quando, alla morte del padre, il venditore ne abbia acquistata la proprietà. La vendita è, invece, nulla, configurando un patto successorio dispositivo, ove risulti accertato che il suo oggetto sia stato considerato dalle parti come compreso in una possibile successione futura" (Cass. n. 1164/1968 e n. 4801/1978), con ciò tracciandosi il discrimine tra liceità e illiceità, essendo vietato qualunque accordo che ritrovi nella morte la causa dell'attribuzione e restando leciti i patti compiuti sotto la modalità di morte come nel caso di vendita di cosa altrui, ove l'alienante acquisti mortis causa la proprietà dal terzo (come teorizzato dalla migliore dottrina civilista); nella specie, viceversa, l'altruità della res era sottaciuta da parte alienante.

Difatti, ancor più chiaramente, "il patto successorio dispositivo ha, come suo elemento essenziale, l'intenzione delle parti di disporre di un bene che esse allo stato riconoscono essere altrui e che prevedono diventerà in futuro di pertinenza del disponente, mortis causa;

pertanto, non è ravvisabile patto successorio nell'ipotesi in cui il disponente aliena un immobile di proprietà di terzi prima della morte del proprietario, ma nella convinzione di alienare un bene proprio e non già un bene che prevede di acquistare a causa di morte" (Cass. n. 2261/1977), esattamente come nella fattispecie sub iudice, ove *omissis* era ben consapevole di non essere proprietaria del bene e che lo avrebbe acquistato solo per effetto della successione nell'eredità paterna, come comprovato dalla controdichiarazione di cui s'è più volte detto.

Nel caso di specie, inoltre, l'istruttoria orale espletata attraverso le testimonianze assunte – ammissibili sia ai fini della prova dell'accordo successorio vietato, sia ai sensi dell'art. 1417 c.c., che non pone limiti di prova nel caso di illiceità della causa negoziale – ha permesso di dimostrare che parte attrice, formalmente acquirente del contratto di compravendita stipulato nel 1992, non versò alcuna somma a titolo di corrispettivo, in quanto, in realtà, le due sorelle intendevano realizzare una donazione con la quale Sa. cedeva metà dell'abitazione di Torre dell'Orso di modo da avere ambedue gli stessi diritti sul patrimonio paterno.

Tanto hanno riferito i testimoni *omissis*. Ciò comporta la nullità del contratto di compravendita stipulato tra le parti.

E' appena il caso di sottolineare come a parere della più recente giurisprudenza di legittimità *omissis* "in tema di nullità negoziale, non è viziata da ultrapetizione la decisione del giudice che, in caso di domanda di accertamento della simulazione di un contratto di compravendita, abbia dichiarato la nullità (nella specie, per violazione del divieto di patto commissorio) della più ampia operazione negoziale cui tale contratto appartiene (nella specie, riconducibile allo schema del "sale and lease back"), essendo tale decisione giustificata dall'obbligo di rilevare di ufficio ogni possibile causa di nullità, ferma la previa necessaria indicazione alle parti del "thema decidendum", ai sensi dell'art. 101, comma 2, c.p.c." (Cass. n. 21775/2015), onere di rilievo nella specie superfluo, avendo le parti affrontato la questione nel corso del giudizio (verbale udienza del 5.7.2016).

L'immobile per cui è giudizio, pertanto, rientra interamente nella successione legittima di *omissis*, apertasi il 10.3.2006.

Orbene, è utile ricordare che, secondo la Suprema Corte, "in tema di successioni ereditarie, benchè l'art. 526 cod. civ. escluda l'impugnazione per errore della rinuncia all'eredità, ciò non impedisce che tale impugnazione sia ammessa in presenza di errore ostativo; detta fattispecie, peraltro, non ricorre quando la rinuncia sia avvenuta in base all'erronea convinzione di essere stato chiamato alla successione in qualità di erede legittimo anzichè di erede testamentario, rimanendo tale ipotesi estranea a quella dell'errore sulla dichiarazione" (Cass. n. 13735/2009).

Non può dunque trovare accoglimento l'impugnazione dell'atto di rinuncia effettuato dall'attrice per errore vizio, così come previsto dall'art. 526 c.c. testè citato, che, secondo l'interpretazione dell'organo di nomofilachia, consente tutt'al più l'impugnazione per errore nella dichiarazione, che qui non sussiste.

Nè, tantomeno, può ritenersi inesistente la rinuncia all'eredità paterna, di cui la medesima parte fornisce la relativa documentazione, in quanto l'art. 519 c.c. prescrive che essa venga fatta con "dichiarazione resa davanti a notaio o al cancelliere", ciò che sembra per l'appunto verificatosi nella specie, come si legge nel certificato rilasciato dal direttore amministrativo del Tribunale di Lecce (all.ti 46 e 47 del fascicolo di parte attrice) e nel verbale allegato dalla convenuta con la memoria ex art. 183 VI comma n. 2 c.p.c.

Tuttavia, avendo l'attrice ammesso a pag. 2 dell'atto di citazione di aver sempre goduto del possesso del bene immobile caduto in successione, sin dalla morte del padre, tale circostanza appare integrare l'istituto dell'accettazione tacita dell'eredità, non suscettibile di rinuncia, con la conseguenza che *omissis* deve essere considerata erede puro e semplice in ossequio all'art. 485 c.c.

Quanto alla convenuta, l'art. 527 c.c. stabilisce che "i chiamati all'eredità, che hanno sottratto o nascosto beni spettanti all'eredità stessa, decadono dalla facoltà di rinunziarvi e si considerano eredi puri e semplici, nonostante la loro rinuncia".

Avendo *omissis* sottaciuto la reale natura giuridica dell'atto di donazione, integrante, come si è detto, una simulazione assoluta, ella ha consapevolmente nascosto alla germana l'esistenza di beni spettanti all'eredità – ovvero la metà dell'immobile *omissis* che non formava oggetto dell'atto di vendita di cui sopra e che confluiva nell'asse ereditario – con ciò decadendo dalla facoltà di rinunciare e dovendosi considerare anch'ella erede pura e semplice in virtù dell'articolo poc'anzi richiamato, nonostante la dichiarazione di rinuncia del 19.4.2013, da ritenersi tamquam non esset.

In sostanza, apertasi la successione ab intestato di *omissis*, ed avendo assunto entrambe le sorelle la qualità di erede – puramente e semplicemente – le odierne contendenti vantano i

medesimi diritti sul bene caduto in comunione ereditaria, di cui risultano, dunque, comproprietarie al 50%.

Atteso l'esito complessivo del giudizio, in ossequio al principio della soccombenza reciproca, possono essere interamente compensate tra le parti le spese di lite.

PQM

Definitivamente pronunciando, ogni ulteriore, contraria istanza disattesa, accerta la simulazione assoluta dell'atto pubblico di donazione avente ad oggetto l'immobile *omissis* e per l'effetto, dichiara inefficace il suddetto contratto; dichiara la nullità dell'atto pubblico di vendita *omissis* avente ad oggetto l'immobile di cui al punto precedente; accerta il diritto di comproprietà, in pari misura, dell'immobile di cui al punto precedente in capo a *omissis*; accerta la qualità di erede puro e semplice in capo all'attrice ed in capo alla convenuta in relazione alla successione di *omissis*; ordina al Conservatore *omissis* di effettuare le conseguenti cancellazioni e trascrizioni; compensa integralmente le spese di lite.

COORDINATORE Redazionale: Giulio SPINA

Comitato REDAZIONALE INTERNAZIONALE:

Giovanni Alessi, **New York City** (United States of America)
Daria Filippelli, **London** (United Kingdom)
Wylia Parente, **Amsterdam** (Nederland)

Comitato REDAZIONALE NAZIONALE:

Jacopo Maria Abruzzo (**Cosenza**), Danilo Aloe (**Cosenza**), Arcangelo Giuseppe Annunziata (**Bari**), Valentino Aventaggiato (**Lecce**), Paolo Baiocchetti (**L'Aquila**), Elena Bassoli (**Genova**), Eleonora Benin (**Bolzano**), Miriana Bosco (**Bari**), Massimo Brunialti (**Bari**), Elena Bruno (**Napoli**), Triestina Bruno (**Cosenza**), Emma Cappuccio (**Napoli**), Flavio Cassandro (**Roma**), Alessandra Carafa (**L'Aquila**), Silvia Cardarelli (**Avezzano**), Carmen Carlucci (**Taranto**), Laura Carosio (**Genova**), Giovanni M. Casamento (**Roma**), Gianluca Cascella (**Napoli**), Giovanni Cicchitelli (**Cosenza**), Giulia Civiero (**Treviso**), Francesca Colelli (**Roma**), Valeria Conti (**Bergamo**), Cristina Contuzzi (**Matera**), Raffaella Corona (**Roma**), Mariantonietta Crocitto (**Bari**), Paolo F. Cuzzola (**Reggio Calabria**), Giovanni D'Ambrosio (**Napoli**), Ines De Caria (**Vibo Valentia**), Shana Del Latte (**Bari**), Francesco De Leo (**Lecce**), Maria De Pasquale (**Catanzaro**), Anna Del Giudice (**Roma**), Fabrizio Giuseppe Del Rosso (**Bari**), Domenico De Rito (**Roma**), Giovanni De Sanctis (**L'Aquila**), Silvia Di Iorio (**Pescara**), Ilaria Di Punzio (**Viterbo**), Anna Di Stefano (**Reggio Calabria**), Pietro Elia (**Lecce**), Eremita Anna Rosa (**Lecce**), Chiara Fabiani (**Milano**), Addy Ferro (**Roma**), Bruno Fiammella (**Reggio Calabria**), Anna Fittante (**Roma**), Silvia Foadelli (**Bergamo**), Michele Filippelli (**Cosenza**), Elisa Ghizzi (**Verona**), Tiziana Giudice (**Catania**), Valentina Guzzabocca (**Monza**), Maria Elena Iafolla (**Genova**), Daphne Iannelli (**Vibo Valentia**), Daniele Imbò (**Lecce**), Francesca Imposimato (**Bologna**), Corinne Isoni (**Olbia**), Domenica Leone (**Taranto**), Giuseppe Lisella (**Benevento**), Francesca Locatelli (**Bergamo**), Gianluca Ludovici (**Rieti**), Salvatore Magra (**Catania**), Chiara Medinelli (**Genova**), Paolo M. Storani (**Macerata**), Maximilian Mairov (**Milano**), Damiano Marinelli (**Perugia**), Giuseppe Marino (**Milano**), Rossella Marzullo (**Cosenza**), Stefano Mazzotta (**Roma**), Marco Mecacci (**Firenze**), Alessandra Mei (**Roma**), Giuseppe Donato Nuzzo (**Lecce**), Emanuela Palamà (**Lecce**), Andrea Panzera (**Lecce**), Michele Papalia (**Reggio Calabria**), Enrico Paratore (**Palmi**), Filippo Pistone (**Milano**), Giorgio G. Poli (**Bari**), Andrea Pontecorvo (**Roma**), Giovanni Porcelli (**Bologna**), Carmen Posillipo (**Caserta**), Manuela Rinaldi (**Avezzano**), Antonio Romano (**Matera**), Paolo Russo (**Firenze**), Elena Salemi (**Siracusa**), Diana Salonia (**Siracusa**), Rosangela Santosuosso (**Alessandria**), Jacopo Savi (**Milano**), Pierpaolo Schiattone (**Lecce**), Marco Scialdone (**Roma**), Camilla Serraiotto (**Trieste**), Valentina Siclari (**Reggio Calabria**), Annalisa Spedicato (**Lecce**), Rocchina Staiano (**Salerno**), Emanuele Taddeolini Marangoni (**Brescia**), Luca Tantalo (**Roma**), Marco Tavernese (**Roma**), Ida Tentorio (**Bergamo**), Fabrizio Testa (**Saluzzo**), Paola Todini (**Roma**), Fabrizio Tommasi (**Lecce**), Mauro Tosoni (**Lecco**), Salvatore Trigilia (**Roma**), Annunziata Maria Tropeano (**Vibo Valentia**), Elisabetta Vitone (**Campobasso**), Nicolò Vittoria (**Milano**), Luisa Maria Vivacqua (**Milano**), Alessandro Volpe (**Roma**), Luca Volpe (**Roma**), Giulio Zanardi (**Pavia**).

SEGRETERIA del Comitato Scientifico: Valeria VASAPOLLO



Distribuzione commerciale: **Edizioni DuePuntoZero**

