



Sulla tutela dei creditori particolari del legittimario pretermesso



Massimo D'Auria

Prof. ord. dell'Università di Siena

SOMMARIO: **1.** Il caso e la questione. – **2.** Sulla nozione di trascuratezza. – **3.** Sulla persistenza dell'interesse ad agire. – **4.** Sull'interpretazione dell'art. 557 c.c. – **5.** L'esercizio in via surrogatoria dell'azione di riduzione. – **6.** La tutela ex art. 524 c.c. – **7.** Spunti di riflessione. – **8.** L'interpretazione teleologica funzionale. – **9.** Profili sistematici. – **10.** Dubbi sull'art. 524 c.c. – **11.** Profili sistematici.

1. Il caso e la questione

La Sezione Seconda civile, ha disposto, ai sensi dell'art. 374, comma 2, c.p.c., la trasmissione del ricorso alla Prima Presidente per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite di questione di particolare importanza concernente i presupposti necessari ai fini dell'esperibilità in via surrogatoria ex art. 2900 c.c., in particolare della nozione di "trascuratezza", con specifico riferimento al mancato esercizio dell'azione di riduzione per lesione di legittima, da parte del creditore del legittimario totalmente pretermesso, il quale non l'abbia esercitata ovvero abbia espressamente rinunciato all'azione.

Omessi i dettagli più coloriti di una vicenda a tratti farsesca, conviene dare succintamente conto del caso al fine di comprendere il conflitto tra l'interesse del legittimario pretermesso e i suoi creditori che, non trovando una chiara soluzione normativa, suscita la necessità di una pronuncia delle Sezioni Unite.

Nominati eredi unici in virtù di testamento risalente al 2008, i nipoti del defunto convengono in giudizio il padre impugnando per falsità il testamento successivo, risalente a gennaio 2009, con il quale il *de cuius*, revocate le disposizioni anteriori, lo aveva nominato unico erede.

In tale giudizio, interviene un creditore del padre deducendo che gli assegni ricevuti a saldo di obblighi nascenti da un accordo scritto a marzo 2009, ossia due mesi dopo la

redazione del testamento che aveva istituito unico erede il suo debitore, erano risultati scoperti, ragione per cui egli aveva provveduto a pignorare l'immobile e i conti correnti del defunto caduti in successione.

Ravvisando le evidenze di un comportamento collusivo tra il padre e i figli, che solo successivamente al pignoramento hanno impugnato per falsità il testamento successivo, il creditore intervenuto non si limitava a resistere all'impugnazione testamentaria ma esercitava in via surrogatoria l'azione di riduzione contro il testamento anteriore che aveva escluso il suo debitore dalla successione. Ad avvalorare la sensazione di una condotta collusiva, il padre, costituitosi in giudizio soltanto a seguito dell'intervento del suo creditore, aderiva alle richieste attoree, provvedendo ad esercitare l'azione di riduzione nel giudizio, successivamente e parallelamente instaurato dai figli, di petizione ereditaria.

Così sunteggiata la vicenda, la Seconda sezione civile ritiene che, ai fini della sua disamina, occorra sciogliere il dubbio sul fondamento normativo dell'esercizio in via surrogatoria dell'azione di riduzione da parte del creditore personale del legittimario totalmente pretermesso.

A conclusione dell'iter argomentativo, la Seconda sezione individua, la seguente alternativa:

“(...) valutare se sia preferibile una rivalutazione dello strumento dell'impugnazione della rinuncia da parte dei creditori di cui all'art. 524 cod. civ., o se, invece, debba prestarsi adesione alla tesi più radicale espressa dalla sentenza 29.7.2008 n. 20562 di questa Corte”

a tenore della quale l'azione è preclusa ai creditori del legittimario totalmente pretermesso (Cass. 29 luglio 2008 n. 20562 in *Mass. Giust. civ.*, 2008, 9, 1297)

“(...) in ragione del fatto che, secondo la giurisprudenza di questa Corte, il legittimario totalmente pretermesso non rientra fra i chiamati all'eredità ed acquisisce la qualità di erede non con l'accettazione, come avviene per gli altri beneficiari della delazione ereditaria, ma con l'esercizio vittorioso dell'azione di riduzione per lesione di legittima.”

Ripercorrendo una riflessione già svolta sui mezzi di tutela dei creditori personali del legittimario pretermesso (Cass. 20 giugno 2019 n. 16623, *Riv. not.*, 2020, 3, II, 568 e *Not.*, 5, 2019, 1 con nota di Busani e Currao; in *Foro it.*, 2019, 11, I, 3598 con nota di Vulpiani, *Sulla legittimazione dei creditori del legittimario pretermesso ad agire in riduzione ex art. 2900 c.c.* e di De Lorenzo, *L'esercizio, in via surrogatoria, dell'azione di riduzione e il rasoio di Occam*), l'iter argomentativo dell'ordinanza s'incarica, dunque, di valutare se e a quali condizioni l'inerzia del legittimario pretermesso nell'esercizio dell'azione di riduzione sia sufficiente ad acquisire in via diretta la legittimazione sostitutiva del creditore personale del legittimario.

2. Sulla nozione di trascuratezza

La disamina comincia dall'analisi della nozione inerzia o trascuratezza quale presupposto dal quale dipende l'accesso alla surrogatoria ex art. 2900 c.c.

Su tale profilo, la Corte registra il contrasto tra due orientamenti. Secondo l'orientamento restrittivo, al comportamento omissivo o insufficientemente attivo del debitore

“(...) non può equipararsi un comportamento positivo, per cui il creditore non può chiedere di sostituirsi al debitore per sindacare le modalità con cui questi abbia ritenuto di esercitare la propria situazione giuridica” (Cass. 22 novembre 2022 n. 34297; Cass. 2.2.2016 n. 1996, *Mass. Giust. civ.*, 2016; Cass. 12 aprile 2012 n. 5805, *Giust. civ.*, 2013, 7-8, I, 1485; Cass. 4 agosto 1997 n. 7187; Cass. 28 maggio 1988 n. 3665, *Giur. it.*, 1989, I, 1, 104).

Tale orientamento si fonda sulla considerazione che il creditore non ha facoltà di sindacare le modalità con le quali il debitore ritenga di gestire la propria situazione giuridica nell'ambito di un determinato rapporto, irrilevanti essendo i motivi, anche solo morali, che ne abbiano determinato l'omissione (Cass. 12 aprile 2012, n. 5805, *Giust. civ.*, 2013, 7-8, I, 1485; Cass. 18 febbraio 2000 n. 1867, in *Foro it.*, 2000, I, 1845, con nota di Filograna, *Azione surrogatoria e inerzia del debitore; incidenter tantum*, Cass. 9 febbraio 2005, n. 2653 in *Danno e resp.*, 2005, 1193).

A questo orientamento, si oppone quello che valorizza il riferimento letterale al “debitore che trascura” di esercitare diritti e azioni (in tale senso, in dottrina, v. Monteleone, *Profili sostanziali e processuali dell'azione surrogatoria*, Milano, 1975, 232; Nicolò, *Dei mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale*, in *Comm. c.c.*, a cura di Scialoja e Branca, artt. 2900-2969, Bologna-Roma, 1953, 154; Bigliuzzi Geri, *Dell'azione surrogatoria*, in *Comm. c.c.*, VI, Torino, 1964; Patti, *Tratt. dir. priv.*, diretto da Rescigno, Torino, 1985, II, 20, 124). Modificando il previgente recitativo di cui all'art. 1234 c.c. 1865 che, invece, parlava d'inerzia del debitore, si sostiene che il legislatore del '42 ha esattamente inteso

“(...) precisare che a legittimare l'intervento del creditore quale sostituto processuale del titolare del diritto, o dell'azione processuale, non è necessaria un'inattività totale del debitore, bensì è sufficiente un esercizio incompleto e quantitativamente insufficiente del diritto” (Cass. 4 agosto 1997 n. 7187, *ivi*, 1998, I, 145; Cass. 11 maggio 2009 n. 10744; Cass. 29 dicembre 1962, n. 3438, in *Giust. civ.*, 1962, I, 1602; Cass. 16 febbraio 1966, n. 484, in *Rep. Foro it.*, 1966, 278).

Pertanto, nella casistica del “debitore che trascura” dovrà farsi rientrare anche il caso in cui il convenuto, avendo aderito alla domanda volta all'accertamento della falsità del testamento che lo nomina erede, allo stesso tempo, ha omesso di esercitare l'azione di riduzione contro il testamento che, escludendolo da qualsiasi beneficio della successione, ha evidentemente leso i diritti a lui riservati per legge (in tema, v. Trib. Cagliari 14 febbraio 2002, in *Riv. giur. sarda*, 2003, 321 nota di Perreca, *Considerazioni minime sugli strumenti di tutela del creditore del legittimario verso la rinuncia tacita alla legittima*; stessa

logica, sull'annullamento del testamento, Trib. Palermo 3 luglio 1982, *Dir. fam.*, 1983, 610; ma v. Cass. 4 agosto 1995, n. 8611, *Mass. Giust. civ.*, 1995, 488).

3. Sulla persistenza dell'interesse ad agire

Il lettore non fatica a cogliere nell'ordinanza la propensione verso l'orientamento che contempla nella nozione di inerzia *ex art.* 2900 c.c. anche la scelta deliberata, come la rinuncia all'azione di riduzione che, a stretto rigore, "inerzia" non è, e nemmeno può classificarsi come sintomo di trascuratezza.

Nel solco di una recente sentenza della Cassazione (Cass. 31 ottobre 2024, n. 28148 in *Mass. giust. civ.*, 2024), deve osservarsi che l'inerzia – in quel caso riguardante l'omesso esercizio della risoluzione contrattuale – è una condotta naturalmente ambivalente, potendo sottendere trascuratezza o scelta consapevole del debitore. Considerato che l'azione surrogatoria è retta dal regime legale del litisconsorzio necessario, il debitore convenuto ha la possibilità nella sede giudiziaria di chiarire il proprio intento, sia attivandosi per manifestare il proprio interesse a mantenere in piedi il contratto, sia pure attivandosi nel senso reclamato dal creditore in surrogatoria.

Il problema si sposta così su un profilo collaterale riguardante la "persistenza" dell'interesse creditorio ad agire in surrogatoria in relazione alla successiva condotta processuale del legittimario che in giudizio esprima la rinuncia all'azione oppure la eserciti, così ponendo fine all'inerzia.

Posto, infatti, che l'interesse ad agire deve essere attuale e concreto sino al momento della decisione, l'adesione alla tesi restrittiva importerebbe che la rinuncia del legittimario all'azione determinerebbe la sopravvenuta carenza d'interesse ad agire in via surrogatoria (Cass. 28 novembre 2022, n. 34940 in *Mass. Giust. civ.*, 2023; Cass. 12 aprile 2012 n. 5805, *Giust. civ.*, 2013, 7-8, I, 1485; ; Cass. 5 dicembre 2011 n. 26019, *Giust. civ.*, 2012, 6, I, 1495; Cass. 7 ottobre 1997 n. 9747, *Giust. civ.*, 1998, I, 423; Cass. 30 maggio 1987 n. 4822, *Giust. civ.*, 1987, I, 2883).

Tuttavia, la Cassazione osserva che, alla luce della natura di accertamento costitutivo attribuita all'azione di riduzione (Cass. 19 febbraio 2013 n. 4005; Pino, *La tutela del legittimario*, Padova, 1954, p. 30),

"gli atti di esercizio, o di non esercizio di un'azione giudiziale costitutiva (...) non incidono immediatamente sulla consistenza del patrimonio, potendo modificare tale consistenza solo nel caso in cui intervenga una decisione di accoglimento dell'azione passata in giudicato (...)".

Pertanto, ancorché impedisca la reintegra della quota di riserva, la rinuncia all'azione non è atto di disposizione suscettibile di essere oggetto del sindacato portato dall'azione revocatoria ordinaria (in tema Cass. 22 novembre 2022 n. 34297; Cass. 4 aprile 1997 n. 7187; Cass. 28 maggio 1988 n. 3665; sul rapporto tra azioni, Nocera, *Esperibilità delle azioni surrogatoria e revocatoria in vista dell'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere un contratto*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2009, I, 1199). D'altro canto, contro l'i-

potesi di un esercizio dell'azione di riduzione, non diligentemente coltivata e meramente strumentale a caducare la legittimazione del creditore surrogato, il creditore potrebbe avvalersi soltanto dell'opposizione di terzo contro la sentenza relativa all'azione tardivamente esercitata dal titolare, il cui inconveniente è l'ardua dimostrazione che la sentenza sia l'effetto di dolo, o collusione a suo danno ex art. 404 comma 2° c. c.

Lo snodo problematico diviene così quello di assicurare il principio di effettività della tutela dei creditori personali del legittimario pretermesso, in ipotesi, conseguibile unicamente tramite il potere di surrogarsi nell'esercizio dell'azione.

4. Sull'interpretazione dell'art. 557 c.c.

Siamo ancora nel campo delle ipotesi quando l'ordinanza si propone di sondare se sia possibile allargare il campo di applicazione del disposto di cui all'art. 557 c.c. al fine di riconoscere ai creditori personali del legittimario pretermesso il potere di agire in via diretta in riduzione delle disposizioni lesive; ove ciò fosse possibile, non vi sarebbe ragione di riconoscere il potere di surrogarsi al legittimario.

Preliminarmente, nell'ordinanza si osserva, però che

“Il codice civile non ha apprestato specifici strumenti di tutela a favore dei creditori del legittimario pretermesso in materia di azione di riduzione per lesione di legittima, avendo riconosciuto la legittimazione all'esercizio di tale azione, all'art. 557 comma 1° cod. civ., solo a favore dei legittimari individuati all'art. 536 cod. civ., dei loro eredi, o aventi causa, ed avendo fatto menzione al terzo comma dell'art. 557 cod. civ. ai soli creditori del defunto, i quali non possono esercitare l'azione di riduzione per lesione di legittima, né approfittarne, se il legittimario avente diritto alla riduzione abbia accettato l'eredità con beneficio d'inventario, in tal modo evitando la confusione tra il patrimonio del defunto e quello degli eredi.”

Tale premessa introduce la Corte alla critica di due diverse ipotesi ricostruttive che, invece, sono disponibili a ritrovare tra le pieghe della disciplina lo spazio operativo di una tutela dei creditori personali del legittimario pretermesso (L. Mengoni, *Successione necessaria, Successioni per causa di morte, Parte speciale. Successione necessaria*, in A. Cicu – F. Messineo (diretto da) e L. Mengoni (continuato da), *Trattato di diritto civile e commerciale*, Milano, 2000, 199; A. Pino, *La tutela del legittimario*, Padova, 1954., 70; F. Santoro Passarelli, *Dei legittimari*, in M. D'Amelio – E. Finzi, (diretto da), in *Codice civile. Libro delle successioni per causa di morte e delle donazioni. Commentario*, 1941, 316; *contra*, F. Messineo, *Manuale di diritto civile*, VI, Milano, 1962, 331; Cantelmo, *I Legittimari, in Successioni e Donazioni*, XI, Padova, 1991, 125; Cass. 23 febbraio 1982, n. 1114, *Foro it.*, 1982, I, 2545).

La prima lettura assimila i creditori personali agli aventi causa ex art. 557, 1° co. c.c.; la seconda lettura, mediante un'interpretazione *a contrariis* del disposto di cui all'art. 557, 3° co. c.c. (su cui sempre Mengoni, cit., 242; v. Cass. 23 febbraio 1982, n. 1114, *Foro it.*, 1982, I, 2545), assume che, ove non sussista l'accettazione beneficiata, i creditori particolari del legittimario dovranno essere equiparati a quelli ereditari; lo si direbbe

“(...) a maggior ragione (...) in quanto, a differenza dei creditori del defunto, sarebbero sprovvisti di qualsiasi strumento di tutela, non potendo neppure impugnare gli atti dispositivi pregiudizievoli del de cuius con lo strumento dell’azione revocatoria ordinaria” (Cass. 20 giugno 2019 n. 16623, cit.; Cass. 15 giugno 2006 n. 13804; Cass. 7 ottobre 2005 n. 19527; Cass. 12 gennaio 1999 n. 251; Cass. 30 ottobre 1959 n. 3208).

Contro la prima interpretazione, la Seconda sezione attinge ad un argomento di ordine sistematico. Quando, infatti, nelle norme si parla di creditori e aventi causa, come come disposto dall’art. 1415 c.c., il legislatore non li tratta come sinonimi: “aventi causa” sono i terzi divenuti acquirenti proprio del diritto alla quota di legittima per atto *inter vivos*; “creditori” sono i titolari di un credito certo sul patrimonio del debitore. Tornando, perciò, al disposto dell’art. 557, 1° co. c.c., nella parte in cui la norma assimila gli aventi causa agli eredi dei legittimari, lo fa perché entrambi sono titolari di un diritto alla quota di legittima (Cass. 27 gennaio 2017, n. 2120, *Mass. Giust. civ.*, 2017); quanto ai terzi creditori, essi vantano un credito sul patrimonio del legittimario e, quindi, un corrispondente interesse alla sua conservazione, o al suo accrescimento attraverso l’esercizio vittorioso dell’azione di riduzione.

Non minori perplessità suscita la lettura in negativo di quanto disposto dall’art. 557, 3° co. c.c., proprio perché l’esito contrasta con il *numerus clausus* dei soggetti legittimati prescritto dall’art. 557, 1° co. c.c. Al riguardo, la Corte osserva che la disposizione

“si riferisce solo ai creditori del defunto, che hanno interesse a ricomporre nella sua consistenza il patrimonio del defunto impoverito da donazioni e disposizioni testamentarie, e non a tutti i creditori ereditari ed in particolare ai creditori del legittimario pretermesso, che hanno invece interesse a vedere ricostituito nel valore pari alla quota riservata il patrimonio del legittimario pretermesso”.

Si tratta di un’indicazione rilevante perché la Cassazione chiarisce che, per riconoscere il bisogno di tutela dei creditori personali del legittimario non vale richiamarsi alla clausola “a maggior ragione”, il che pare coerente con una linea sistematica che non riconosce tutela all’aspettativa del creditore del successibile che il suo credito sarà soddisfatto tramite i beni che il creditore, al momento del sorgere del suo credito, si attendeva sarebbero pervenuti al suo debitore in forza della successione (Damiani, *La tutela del legittimario e il presunto principio di tutela dei suoi creditori*, in *Riv. dir. civ.*, 2019, 859; Werther Romagno, *Libertà testamentaria, successione necessaria e tutela del credito*, Napoli, 2021, 162).

5. L’esercizio in via surrogatoria dell’azione di riduzione

Esclusa la possibilità di ritrovare la diretta legittimazione ad agire dei creditori personali del legittimario tra le pieghe delle disposizioni di cui all’art. 557, 1° o 2° co. c.c., la Cassazione torna sull’ipotesi della legittimazione in via surrogatoria. Un nuovo ostacolo, però, si frappone a tale riconoscimento quando l’inerzia provenga dal legittimario

pretermesso, nel qual caso il potere creditorio non può fondarsi sul mezzo disciplinato dall'art. 2900 c.c. in ragione della natura personale che deve riconoscersi all'azione di riduzione.

A differenza di quanto deve dirsi per il legittimario che si pretende leso nella quota di legittima (Ferrari, *La posizione giuridica del legittimario all'apertura della successione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1972, p. 491; Cantelmo, *I legittimari. L'istituto della riserva*, in *Successioni e donazioni*, a cura di Rescigno, Padova, 1994, 469; 475; Marinaro, *La successione necessaria*, in *Tratt. dir. civ. Notariato*, dir. P. Perlingieri, Napoli, 2009, 24 nt. 47; Magliulo, *La legittima quale attribuzione patrimoniale policausale. Contributo ad una moderna teoria della successione necessaria*, in *Riv. not.*, fasc. 3, 2010, 533 ss.), il quale esercita l'azione di riduzione previa accettazione dell'eredità delata, quello pretermesso, dispensato in via interpretativa dall'onere giuridicamente impossibile di accettare *cum beneficio* l'eredità ex art. 564 c.c., esercita l'azione di riduzione quale terzo e, subordinatamente all'accertamento della lesione, ottiene la restituzione dei beni in quanto erede (Mengoni, *Successione necessaria, Successioni per causa di morte, Parte speciale. Successione necessaria*, in A. Cicu – F. Messineo (diretto da) e L. Mengoni (continuato da), *Trattato di diritto civile e commerciale*, Milano, 2000, p. 43, p. 80, p. 234).

Supposta la carenza di vocazione ereditaria, l'adesione della giurisprudenza a tale principio successorio (Cass. 20 giugno 2019 n. 16623, cit.; Cass. 26 ottobre 2017, n., 25441 in *Mass. Giust. civ.*, 2018; Cass. 3 luglio 2013, n. 16635 in *Dir. giust.* 2013, 4 luglio, con nota di Achille; Cass. 23 dicembre 2011, n. 28632 in *Mass. Giust. civ.*, 2011, 12, 1846; Cass. 13 gennaio 2010 n. 368; Cass. 20 novembre 2008 n. 27556; Cass. 11 novembre 2010, n. 240 in *Dir. giust. online*, 2010) fa, perciò, propendere per l'idea che l'azione di riduzione, quando riguarda il legittimario totalmente pretermesso, abbia natura personale, ai sensi per gli effetti di cui all'art. 2900 c.c.

Rimane, perciò, il problema di fondo di chiarire a quale titolo si possa riconoscere la legittimazione surrogatoria ai creditori personali senza che si produca l'effetto collaterale di un acquisto forzoso della qualità di erede in capo al legittimario pretermesso.

6. La tutela ex art. 524 c.c.

Salvo aderire alla tesi radicale secondo cui, considerato che al legittimario totalmente pretermesso risulta impedito tanto di accettare quanto di rinunciare all'eredità, con conseguente inapplicabilità della disposizione di cui all'art. 524 c.c. (Cass. 29 luglio 2008 n. 20562 in *Mass. Giust. civ.*, 2008, 9, 1297), la Sezione seconda, alla luce delle considerazioni sistematiche svolte sulle disposizioni esaminate, ritiene percorribile unicamente la strada favorevole a rendere applicabile quanto previsto dall'art. 524 c.c.

Tale norma risolverebbe ogni inconveniente perché, introducendo una "peculiare figura di surrogatoria" (Cass. 26 giugno 2019, n. 16623; in ambito fallimentare v. Cass. 15 maggio 2013 n. 11737), consentirebbe di acquisire in via diretta la legittimazione sostitutiva del creditore del legittimario pretermesso ad agire in riduzione senza però l'effetto,

come visto, collaterale di produrre l'acquisto della qualità di erede, siccome escluso dal dispositivo.

Ammettendo un'interferenza di natura eccezionale – ma legittima – nella sfera giuridica del debitore, la norma sarebbe, perciò, idonea a contemperare

“da un lato l'esigenza di tutela della volontà del testatore e della libertà del chiamato all'eredità nell'accettare, o non accettare l'eredità, e dall'altro l'esigenza di tutela del credito vantato dal creditore del chiamato, senza produrre effetti indesiderati, contrastanti, oltre il necessario, con la volontà del chiamato all'eredità, quali l'imposizione dell'accettazione dell'eredità, con le conseguenze che ne derivano sul piano personale e sul piano patrimoniale per la connessa responsabilità per i debiti del defunto”.

Inoltre, tale interpretazione sarebbe preferibile rispetto a quella, ritenuta *quoad effectum* contraria al principio della ragionevole durata del processo ex art. 111, 2° co. Cost., che, sempre in giurisprudenza, postula il previo esperimento dell'azione revocatoria per rimuovere la rinuncia intesa come atto di disposizione pregiudizievole per poi esercitare in via surrogatoria in nome e luogo del legittimario, l'azione di riduzione per lesione di legittima (vedi in tal senso Cass. 22 febbraio 2016 n. 3389; Cass. 29 luglio 2008 n.20562). Oltre che farraginoso, tale soluzione risulta, infatti, incompatibile con la già rilevata natura dell'azione di riduzione, la cui rinuncia non costituisce atto revocabile (Cass. 19 febbraio 2013 n. 4005) poiché essa non abdica ad un diritto già compreso nel patrimonio del legittimario ma ad una mera facoltà di azione dal cui vittorioso esercizio dipenderà l'effettivo incremento patrimoniale (Cass. 21 luglio 1966, n. 1979).

7. Spunti di riflessione

Il descritto iter motivazionale si caratterizza per la tensione a superare la soluzione, strettamente logica o formalistica, dell'orientamento che, nel ritenere inammissibile l'utilizzo della speciale surrogatoria prevista dall'art. 524 c.c., si fossilizza sullo scarto tra la fattispecie astratta ivi prevista c.c. e la fattispecie concreta, scarto determinato dalla pretermissione intesa quale che meccanismo che, interferendo con la vocazione, non permette al legittimario né di accettare, né di rinunciare alla chiamata. La soluzione formalistica enfatizza, quindi, l'incompatibilità tra la fisionomia dogmatica del legittimario totalmente pretermesso e la tutela dei suoi creditori personali congegnata dalla norma.

È appena il caso di osservare come tale modello sarebbe stato astrattamente utilizzabile anche per affrontare l'omologo problema determinato dalla condizione di procedibilità prevista dall'art. 564 c.c. (norma anche questa “tormentata”, su cui v. L. Ferri, *Rapporti fra il beneficio d'inventario e l'azione di riduzione secondo il nuovo codice civile*, in *Riv. dir. civ.*, 1941, p. 425; L. Coviello, *Beneficio di inventario e azione di riduzione*, in *Riv. dir. civ.*, 1942, 210 ss.; replica di L. Ferri, *Ancora dei rapporti tra beneficio di inventario e azione di riduzione*, in *Riv. dir. civ.*, 1942, p. 291 ss.; N. Daniele, *L'accettazione beneficiata e l'azione di riduzione*, in *Riv. dir. civ.*, 1943, p. 89 ss.; L. Coviello, *Ancora sul primo comma dell'art. 564*, in *Riv. dir. civ.*, 1943, p. 150 ss.). Tuttavia, data la gravità delle conseguenze, l'argomento

dell'incompatibilità deve essere rifiutato, poiché non può attribuirsi alla pretermissione l'idoneità ad impedire al legittimario pretermesso l'azione di riduzione e per conseguenza, almeno secondo l'impostazione raccolta dall'ordinanza ai creditori personali di surrogarsi nel diritto di azionarla la riduzione delle disposizioni lesive, ove il legittimario si astenga o rinunci all'azione.

Ciò premesso, due sono le strade che si aprono all'interprete che voglia superare gli inconvenienti connessi alla pretermissione: la prima è puntellare la tenuta della premessa dogmatica secondo cui il legittimario pretermesso agisce in riduzione come terzo e acquista i beni in quanto erede, attraverso deroghe sempre più estese alle norme che disciplinano la tutela del legittimario *tout court*; la seconda è superare la ragione per cui tali inconvenienti si verificano, mettendo da parte il principio secondo cui la pretermissione interferisce con la vocazione del legittimario e, interpretando letteralmente le disposizioni, riconoscere anche a colui che sia stato pretermesso, il diritto di accettare o rinunciare all'eredità.

8. L'interpretazione teleologica funzionale

Nel solco della prima prospettiva, la lettura dell'ordinanza tenta di suscitare, attraverso un'ampia manovra di ricostruzione sistematica, quantomeno il dubbio che sia possibile una lettura applicativa del disposto di cui all'art. 524 c.c. anche nel caso in cui il legittimario, proprio perché pretermesso, non può definirsi chiamato e, dunque, non gli è data la possibilità di esprimere né la rinuncia, né l'accettazione dell'eredità. La strategia consiste, appunto, nel trattare l'impossibilità giuridica della rinuncia da ragione ostativa alla sussunzione della fattispecie concreta nella fattispecie astratta prevista dall'art. 524 c.c., a ragione specifica per ammettere la tutela dei creditori personali del legittimario pretermesso, il tutto in ossequio al principio di effettività della tutela e di non produrre irragionevoli disparità di trattamento tra casi simili.

Non è la prima volta che tale strategia è stata impiegata. Quando è sorto il problema dell'impossibilità giuridica, questa volta di accettare, il problema era appunto dato dall'impossibilità d'integrare la condizione di procedibilità dell'azione di riduzione di cui all'art. 564 c.c. In tale caso, si è appunto fatto leva sull'impossibilità di accettare per concludere che il legittimario pretermesso è dispensato dalla condizione di procedibilità prevista dall'art. 564 c.c., ovviamente al fine di consentirgli di promuovere la tipica azione di tutela delle sue prerogative (Cass. 19 novembre 2019 n.30079; Cass. 12 gennaio 1999, n. 251, in *Mass. Giust. civ.*, 1999; Cass. 22 agosto 2018, n. 20971; Cass. 3 luglio 2013, n. 16635; Cass. 23 dicembre 2011, n. 28632, in *Fam. Pers. Suc.*, 2012, p. 448 con nota di Di Lorenzo, *Accettazione con beneficio di inventario e azione di riduzione esercitata dal legittimario pretermesso*; Cass. 7 ottobre 2005, n. 19527, in *Foro it.*, 2006, I, 1834).

In questa prospettiva, quindi, il *medium* dell'impossibilità giuridica dell'accettazione o della rinuncia viene convertita da causa di uno scarto di fattispecie, in una ragione per compiere un'operazione di estensione teleologica della fattispecie: nel caso di cui all'art. 564 c.c., al fine di consentire al legittimario pretermesso di esercitare l'azione di

riduzione senza accettare l'eredità, salvo diventare, comunque, erede subordinatamente all'accertamento giudiziale della lesione; nel caso di cui all'art. 524 c.c., per estendere ai creditori del legittimario pretermesso la speciale tutela surrogatoria ivi prevista, quella tutela che per il legittimario pretermesso non può fondarsi sul disposto dell'art. 2900 c.c.

9. Profili sistematici

Questa strategia presenta l'inconveniente che lo sforzo ricostruttivo sfocia verso la definizione di uno statuto *ad hoc* per il legittimario pretermesso.

Si noti, infatti, che la differenza di trattamento tra legittimario parzialmente e totalmente pretermesso, differenza che questa impostazione pone a guisa di corollario, non sottende una mera sfasatura temporale rispetto all'effetto dell'acquisto dell'eredità. Mentre nel primo caso, il legittimario che abbia perso l'azione di riduzione resta erede in virtù dell'irretrattabilità dell'accettazione, in caso di pretermissione, il legittimario che abbia perso l'azione di riduzione, resta terzo.

Ciò si riflette anche sulla posizione dei creditori personali del legittimario, come si evince nel passaggio in cui si attribuisce alla pretermissione l'idoneità ad inibire l'accesso all'azione generale surrogatoria ex art. 2900 c.c. sul presupposto che l'azione di riduzione avrebbe connotazione personale, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 2900 c.c. Certo, l'itinerario che conduce a riconoscere l'accesso dei creditori al mezzo speciale ha il pregio d'impedire che la pretermissione possa produrre la negazione di una qualsiasi tutela ai creditori interessati.

Il prezzo da pagare per questo risultato è, ancora, non solo quello di avere attribuito natura personale all'azione di riduzione, il che appare discutibile anche alla luce di quanto previsto dall'art. 557, 1° co. c.c., ma di avere logicamente assunto che la natura dell'azione sia una variabile dipendente della condotta del *de cuius*, il che appare poco plausibile, considerato che la pretermissione potrebbe non sottendere una volontà diseredativa (Cass. 25 luglio 2022, n. 23067 in Foro it., 2022, 10, I, 3064; si veda l'indagine di G. Di Lorenzo, *Testamento ed esclusione dalla successione*, Milano, 2017).

Si aggiunga poi che, al fine di rendere applicabile il disposto di cui all'art. 524 c.c., occorre anche digerire l'idea che quel "*farsi autorizzare all'accettazione dell'eredità*", in ipotesi impossibile, debba intendersi come autorizzazione all'esercizio dell'azione di riduzione, sul presupposto che detta azione costituisce l'unico strumento che il legittimario pretermesso avrebbe a disposizione per realizzare in prospettiva l'acquisto dell'eredità.

Si noti però che l'argomento per cui risulta impossibile esercitare l'azione surrogatoria, ossia la sua natura personale collegata al potenziale effetto acquisitivo della qualità di erede, diviene la ragione per accedere alla speciale surrogatoria ex art. 524 c.c. che questo effetto specificamente esclude. Ciò significa che l'accesso alla speciale surrogatoria prevista dall'art. 524 cc. diviene esclusivamente funzionale a sterilizzare una conseguenza tecnica che si reputa necessaria dell'azione di riduzione, ossia l'acquisto della qualità di erede, seppure subordinatamente all'accertamento della lesione. Perciò, l'assi-

milazione *quoad effectum* tra omesso esercizio dell'azione di riduzione e rinuncia all'eredità non costituisce l'esito di un ragionamento analogico (sulle cui differenze, v. Bonilini, *Manuale di diritto ereditario e delle donazioni*, Torino, 2016, 196; Bianca, *Diritto civile*, 2, Milano, 2020, p. 535; critico Bilotti, cit., 201 che evidenzia la natura patrimoniale dell'accettazione), risultando piuttosto, strumentalmente imposto dalla necessità estrinseca di tutelare i creditori personali del legittimario pretermesso, tutela subordinata alla dimostrazione che l'insufficienza del patrimonio dipenda dalla lesione della legittima.

10. Dubbi sull'art. 524 c.c.

Quanto all'utilizzabilità del disposto di cui all'art. 524 c.c., può anzitutto sollevarsi il dubbio se davvero esso disciplini uno speciale potere surrogatorio (Betti, *Teoria generale delle obbligazioni*, III-IV, Milano, 1955, 174 che ritiene l'impugnazione giustificata non per il mancato acquisto dell'eredità, ma per la perdita di un diritto trasmissibile, quello di accettare). Dato che il creditore non può surrogarsi in un diritto che il chiamato non ha più quando, successivamente alla rinuncia sia intervenuta l'altrui accettazione dell'eredità. D'altro canto, il disposto dell'art. 525 c.c. gli consente di accettare successivamente alla rinuncia, s'intende in forza dell'originaria delazione, fino a quando il diritto di accettare non sia prescritto. Si noti allora che l'accettazione successiva è senza pregiudizio delle ragioni acquisite da terzi sopra i beni dell'eredità. Al che, quanto prescritto dall'art. 524 c.c. pare debbapiuttosto qualificarsi come un autonomo diritto spettante ai creditori personali di essere giudizialmente autorizzati ad accettare l'eredità "in nome e nel luogo del rinunciante" al solo scopo di soddisfare i propri crediti (Nicolò, *Dell'azione surrogatoria*, cit., 47; *contra* Betti, cit., 175 che parla di reviviscenza della prima delazione nella misura del pregiudizio che la revoca mira ad eliminare). Inteso come autonomo diritto di agire in riduzione, si ricadrebbe nel medesimo nügolo di perplessità che la Cassazione ha ravvisato rispetto alle possibilità di accedere ad un'interpretazione estensiva dell'art. 557, 1° e 3° co. c.c.

Sotto altro e concomitante profilo, deve osservarsi che il disposto di cui all'art. 524 c.c. intende evitare che il chiamato operato di debiti rinunci all'eredità confidando nel fatto che saranno i suoi familiari a succedergli per rappresentazione. Così ragionando, la norma disciplina l'ipotesi in cui tra le determinazioni del chiamato che non voglia accettare vi sia quella di impedire ai propri creditori di soddisfarsi sui beni ereditari, potendo godere indirettamente degli stessi data la benevolenza dei familiari. Contro questa specifica condotta, la norma esclude che l'accettazione valga acquisto della qualità di erede, risultando tale conseguenza in contraddizione con quanto previsto dall'art. 525 c.c. che, evidentemente, riconosce il diritto di accettare l'eredità ai familiari che subentrano per rappresentazione.

Evidentemente, la dinamica sottesa al disposto di cui all'art. 524 c.c. esorbita da quanto avviene nel caso di rinuncia all'azione di riduzione che, evidentemente, non può innescare l'istituto della rappresentazione solo perché proviene dal legittimario pretermesso. Ed invero, quando la disposizione di cui all'art. 557, 1° co. c.c. ammette gli "eredi"

del legittimario ad agire in riduzione, lo fa sul presupposto che il legittimario non abbia potuto o voluto accettare l'eredità. Perciò, la disposizione di cui all'art. 557 c.c. risolve il problema riconoscendo anche ai creditori del defunto, non anche a quelli personali, l'azione di riduzione, integrando così una tutela indipendentemente dalla circostanza che il legittimario sia stato pretermesso.

Certo, può anche ammettersi che *quoad effectum*, la pretermissione si presti così a divenire l'innescò di una fattispecie elusiva che culmina con la rinuncia all'azione di riduzione al fine di frodare le ragioni dei creditori personali del legittimario, specie laddove a questa si accompagni la designazione ad erede dei familiari del legittimario. Tuttavia, contro questa macchinazione, il riferimento al disposto di cui all'art. 524 c.c. appare troppo esile. D'altro canto, è proprio l'implicazione per cui la pretermissione neutralizza la vocazione e che il legittimario che agisca in riduzione può ripristinarla, così rischiando di divenire erede, a fornire una specifica ragione per non attivarsi contro la lesione. A fronte di una lesione trascurabile o inesistente dei propri diritti, lo scopo è evitare l'aggressione dei creditori del defunto, il che a ben vedere si prospetta come la scelta più conveniente anche per i creditori del legittimario anche considerato che egli può ritenere le donazioni a lui fatte o chiedere i legati nei limiti della disponibile *ex art. 521, 2° co. c.c.*, salve le ipotesi di cui agli artt. 551 e 552 c.c.

Si noti, allora, che la disposizione di cui all'art. 524 c.c. ha il pregio di rendere indifferente la scelta tra accettazione e rinuncia dell'eredità da parte del chiamato ai fini della tutela dei creditori personali. Come la Cassazione ha avuto occasione di osservare, in relazione ad un accordo fra rinunciante e chiamati per rappresentazione, finalizzato a circoscrivere o limitare nei soli rapporti interni l'efficacia della rinuncia, alla luce di questa disposizione non può neanche in astratto configurarsi un pregiudizio a carico del creditore, non potendo egli pretendere, al di là della tutela offertagli dal citato art. 524 c.c., che il proprio debitore acquisisca il titolo di erede in luogo dei chiamati di ordine successivo (Cass. 10 settembre 2021, n. 24524). Questo principio di indifferenza si giustifica perché tale dispositivo attribuisce al creditore del rinunciante "(...) *il potere di aggredire i beni ereditari che residuano dopo il pagamento dei creditori dell'eredità, per il soddisfacimento delle loro ragioni*" (Relazione del Ministro Guardasigilli Dino Grandi al Codice civile – 524).

La tesi che impone di attribuire al legittimario pretermesso la qualità di erede all'esito vittorioso dell'azione di riduzione, implica che i beni recuperati saranno acquisiti dall'erede in quota eredità. Perciò, la scelta di esercitare o meno l'azione di riduzione, nel caso del legittimario pretermesso, non è indifferente per i creditori personali perché, ove determini l'acquisto della qualità di erede, questo effetto importerà la tutela preferenziale sui beni di provenienza ereditaria dei creditori del defunto con diritto a concorrere sul patrimonio personale del legittimario per il credito residuo. La dedotta non indifferenza salta ove si acconsenta all'impiego del disposto di cui all'art. 524 c.c. Contrariamente all'idea che l'azione di riduzione, se vittoriosamente esperita dal legittimario pretermesso, possa produrre l'acquisto della qualità di erede, la possibilità accordata ai creditori personali del legittimario totalmente pretermesso di surrogarsi nell'esercizio dell'azione di riduzione *ex art. 524 c.c.*, ove producesse il recupero dei beni, intende proprio neutra-

lizzare una conseguenza necessaria dell'impostazione dogmatica di partenza, ossia l'acquisto della qualità di erede del legittimario pretermesso. Con l'ulteriore conseguenza che si determina una disparità di trattamento tra legittimari parzialmente e totalmente pretermessi nonché tra i rispettivi creditori personali.

11. Profili sistematici

L'ansia di individuare un mezzo di tutela effettivo in favore dei creditori personali del legittimario pretermesso rende particolarmente sensibili al monito, recentemente lanciato dalla Cassazione (Cass. 31 ottobre 2024, n. 28148, in *Mass. giust. civ.*, 2024) che invita a cautelarsi contro la debolezza che affligge tipicamente gli argomenti che, appoggiandosi essenzialmente ai profili funzionali, non conducono fino in fondo il tentativo di acquisire in modo circostanziato quelle funzioni fondandole sul testo della norma giuridica, che costituisce pur sempre il punto di partenza (e di ritorno) dell'opera interpretativa.

La domanda che si può porre è se, in una prospettiva meno pregiudicata sul piano dogmatico, non sia meglio, sia sul piano concettuale che pratico, sostenere che la premissione non produce alcun impatto ai fini della tutela dei legittimari. Ed invero, i descritti inconvenienti si producono proprio a causa della distanza tra un piano normativo che, previa accettazione della qualità di erede (art. 564 c.c.), attribuisce al legittimario *tout court* l'azione di riduzione, e una prassi che attribuisce alla premissione l'idoneità a interferire con la vocazione ereditaria del legittimario.

Senza dilungarsi sulle varie ricostruzioni proposte concernenti la situazione giuridica del legittimario pretermesso (si vedano le critiche Cicu, *Le successioni. Parte generale. Successione legittima e dei legittimari. Testamento*, Milano, 1947, p. 218; L. Ferri, *Dei legittimari*, in *Comm. Scialoja, Branca, Libro secondo. Delle successioni*, Bologna – Roma, 1971, p. 9; G. Azzariti, *Gli aventi diritto a riserva*, in *Riv. dir. civ.*, 1965, II, p. 363 ss.), il punto che pare deve essere acquisto è che la mancanza di una tutela del creditore personale contro l'ipotesi dell'omesso esercizio dell'azione di riduzione non configura un'anomalia sistematica ma, piuttosto, un dato coerente con un sistema normativo che presuppone l'attitudine all'investitura ereditaria attribuita al legittimario (Cuffaro, *I diritti dei legittimari*, in Cuffaro (a cura di), *Successioni per causa di morte. Esperienze e argomenti*, Torino, 2015, 228).

Ed invero, posto che l'interesse del chiamato è acquisire le sostanze e che è interesse primario dell'ordinamento che le sostanze siano attribuite a titolo di erede, tale essendo colui che raccoglierà l'istanza di continuità nella titolarità dei diritti e rapporti che l'ordinamento ritiene ineliminabile, la dinamica della vicenda successoria risulta impostata sull'idea che “*il conseguimento della qualità di erede, che presuppone comunque l'accettazione esplicita o implicita, costituisce il prius logico per l'acquisto del patrimonio ereditario ed ha una propria autonoma rilevanza nell'ambito della vicenda successoria*” (Cuffaro, *Le regole della successione*, in Cuffaro (a cura di), *Successioni per causa di morte. Esperienze e argomenti*, Torino, 2015, 98; sulla scia di Nicolò, *La vocazione ereditaria diretta e indiretta*, rist., 2018, Napoli, 27).

In questa prospettiva, rileva la possibile coesistenza di titoli della chiamata, legittima o testamentaria, a fronte dell'unitario concetto di eredità e dell'atto di accettazione che ne determina l'acquisto (Cass.8 gennaio 2013, n 264). Coticché, quando vi siano i legittimari, questa coesistenza si determina necessariamente sul *relictum* anche laddove vi il legittimario sia stato totalmente pretermesso. A significare che l'autonoma rilevanza della qualità di erede che la legge riconosce al legittimario, tale da esprimersi in una vocazione ereditaria che resiste alle contrarie disposizioni testamentarie, non configura un dato a disposizione del defunto perché ciò significherebbe attribuirgli il potere di disporre anche degli speciali diritti che da questa condizione promanano *ex art. 457, 3° co c.c.*

Si pensi, in questo senso, al disposto di cui all'art. 557, 3° co. c.c. ove si attribuisce al legittimario avente diritto alla riduzione il potere d'impedire ai creditori del defunto l'esercizio dell'azione di riduzione attraverso l'accettazione con beneficio di inventario (su cui v. Betti, *Teoria generale delle obbligazioni*, cit., 233). Nell'ottica di un legislatore che individua nel beneficio di inventario il più potente incentivo ad accettare le eredità, anche l'effetto di impedire l'iniziativa processuale dei creditori del defunto, partecipa di questa finalità. Perciò, appare incongruo che la pretermissione, intesa come fatto giuridico eventualmente lesivo ma non diseredativo, possa rivelarsi ostativa all'esercizio di tale facoltà che, evidentemente, è rivolta a tutelare un interesse morale del legittimario, probabilmente non estraneo all'intento liberale del *de cuius*, ad impedire che il beneficiario subisca la riduzione per mano dei creditori del defunto. A meno che non si voglia sostenere che, quando il legittimario è stato pretermesso, l'unico modo per impedire l'iniziativa dei creditori del defunto è, appunto, che egli eserciti direttamente l'azione di riduzione, il che però, oltre a rivelarsi incoerente con quanto disposto dall'art. 557 c.c., autorizzerebbe il testatore, in contrasto con quanto stabilito dall'art. 457 c.c., a pregiudicare uno dei diritti che la legge attribuisce al legittimario, ossia di rinunciare all'azione di riduzione, impedendo tale azione anche ai creditori del defunto attraverso l'accettazione beneficiata.

Se questa prospettiva fosse ritenuta convincente, allora, senza distinguere tra legittimario leso e pretermesso, i suoi creditori potranno anche surrogarsi nell'esercizio dell'azione di riduzione tramite lo strumento generale previsto dall'art. 2900 c.c., dal momento che l'acquisto della qualità di erede si è compiuto e, tuttavia, non senza difficoltà di prova dell'elemento obiettivo del pregiudizio, considerato che i creditori surrogati non solo non vanteranno alcuna specifica garanzia sui beni recuperati, ma avranno una posizione residuale rispetto ai creditori del defunto, sul valore dei beni eventualmente recuperati all'esito dell'azione.

Infine, la disposizione di cui all'art. 524 c.c., sarà esperibile dai creditori personali contro il legittimario pretermesso che rinunci all'eredità, dietro dimostrazione che i beni personali siano insufficienti al momento dell'azione e che l'eredità presenti un attivo (Cass. 10 agosto 1974, n. 2394). Al che, si noti come al diritto dei creditori personali a soddisfarsi sull'attivo ereditario del legittimario che abbia rinunciato all'eredità fa da contraltare il diritto degli altri eventuali legittimari, i quali in ipotesi potrebbero succedere in rappresentazione oppure in accrescimento, a ridurre donazioni e legati (in conto o

sostituzione di legittima) che abbiano ecceduto la disponibile, fatte al legittimario rinunciante, senza necessità di avvalersi del beneficio di inventario al momento dell'accettazione dell'eredità (arg. ex art. 564,1° co. c.c.).

Si tratta di una precisazione significativa poiché, nel contesto della tutela dei legittimari, la norma intende neutralizzare gli effetti negativi della rinuncia all'eredità che potrebbero prodursi nella sfera giuridica degli altri legittimari aventi diritto alla riduzione. Ove si ritenesse che l'azione di riduzione del coerede non possa essere rivolta contro il legittimario pretermesso, sul presupposto che egli non è un "chiamato come coerede", tale conclusione svuoterebbe di senso la previsione di cui all'art. 557,1° c.c. che attribuisce l'azione di riduzione agli aventi causa, quali sono i coeredi lesi nella propria legittima, e attribuirebbe un incongruo privilegio al legittimario formalmente ma non sostanzialmente pretermesso, le cui attribuzioni sarebbero immuni da riduzione, con vantaggio suo e dei suoi creditori e a svantaggio dei legittimari che abbiano accettato l'eredità e dei creditori del defunto.

Indicazioni di lettura

Sull'azione surrogatoria

Nicolò, Azione surrogatoria, in Commentario del codice civile a cura di Scialoja e Branca, Libro sesto della tutela dei diritti, Bologna-Roma 1953, sub art. 2900, 99 ss.; Giampiccolo, Azione surrogatoria, in Enc. dir., IV, Milano 1959, 950; De Sanctis Ricciar-done, Surrogatoria (azione), in Enc. giur. Treccani, XXX, Roma 1990, 11; Tinazzi, L'azione surrogatoria, in Trattato di diritto privato diretto da Rescigno, XX, Torino 1985, 104; Cecchella, Sostituzione processuale, in Dig. civ., Torino, 1998, XVIII, 638 ss., Gardella Tedeschi, Surrogatoria (azione), in Dig. civ., Torino, 1999, XIX, 228; Trisorio Liuzzi, Codice civile annotato, a cura di Perlingieri, VI, Napoli-Bologna, 1991, 471 ss.;

Sulla condizione del legittimario pretermesso

Cicu, Le successioni. Parte generale. Successione legittima e dei legittimari. Testamento, Milano, 1947, p. 218; L. Ferri, Dei legittimari, in Comm. Scialoja, Branca, Libro secondo. Delle successioni, Bologna - Roma, 1971, p. 9; G. Azzariti, Gli aventi diritto a riserva, in Riv. dir. civ., 1965, II, p. 363 ss.; Mengoni, Successione necessaria, Successioni per causa di morte, Parte speciale. Successione necessaria, in A. Cicu - F. Messineo (diretto da) e L. Mengoni (continuato da), Trattato di diritto civile e commerciale, Milano, 2000, p. 43, p. 80, p. 234; Santoro Passarelli, Legato privativo di legittima, in Riv. dir. civ., 1935, p. 280 ss.; Id., Appunti sulla successione necessaria, 1936, 30 ss.; Dei Legittimari, in Comm., a cura di D'Amelio e Finzi, Libro delle Successioni, 1941, 271; Id., Vocazione legale e vocazione testamentaria, in Riv. dir. civ., 1942, p. 202; Pino, La tutela del legittimario, Padova, 1954, p. 66.

Sulla tutela del creditore particolare del legittimario pretermesso e sull'art. 524 c.c.

Bilotti, *Separazione dei beni del defunto e tutela dei creditori*, Torino, 2012, p. 185 ss.; Pagliantini, Legittimario pretermesso e tutela dei creditori: un esempio di massima (dottrinale) mentitoria, in Dir. succ. fam., 2018, 495 ss.; Id., La c.d. forza di legge del testamen-

to. Itinerari odierni della libertà testamentaria tra regole e principi, Napoli, 2016, 85 ss.; Damiani, La tutela del legittimario e il presunto principio di tutela dei suoi creditori, in Riv. dir. civ., 2019, 847; Nocera, *La tutela dei creditori particolari del legittimario*, Torino, 2020, passim.; P. Mazzamuto, *La tutela dei creditori personali del legittimario leso o pretermesso*, Napoli, 2021; Werther Romagno, *Libertà testamentaria, successione necessaria e tutela del credito*, Napoli, 2021.

ABSTRACT

L'ordinanza della Seconda Sezione Civile della Corte di cassazione affronta la complessa questione della tutela degli interessi dei creditori del legittimario pretermesso che non eserciti l'azione di riduzione per tutelare i propri diritti. L'esistenza di una difformità di orientamenti giurisprudenziali sulla possibilità e i limiti di un'azione surrogatoria è l'assenza di una tutela effettiva dei creditori nel caso specifico in cui il legittimario sia stato pretermesso, hanno suggerito l'eventualità di proporre la questione alle Sezioni Unite della Corte di cassazione.

The ordinance of the Second Civil Section of the Corte di Cassazione deals with the complex issue of protecting the interests of the creditors of a necessary heir in circumstances where, at the time of his death, the estate is found to be insolvent, and the heir has not taken any measures to protect his rights under the law. The existence of different case law on the possibility of acting by subrogation and the idea that there is a lack of effectiveness in the protection of creditors' rights in the specific case where the heir is ineligible to inherit due to the lack of an estate, suggested that the question be brought before the United Sections of the Supreme Court.