

L'EREDITA' GIACENTE

Convegno 04.05.2016

Scheda relazione avv. Enrico Ruggeri

L'istituto della Eredità Giacente è disciplinato dagli artt. da 528 a 532 C.C.

Patrimonio destinato

La dottrina inquadra l'istituto tra i "patrimoni destinati" previsti dal nostro ordinamento.

In genere vengono così definiti quei fenomeni nei quali avviene il distacco di una massa patrimoniale, avente una propria destinazione ed una sorte generica più o meno indipendente che rimane strettamente connessa a tale destinazione. Da ciò derivano la non distraibilità dei singoli elementi dalla destinazione che li unifica e la loro sottoposizione a speciali misure di conservazione ed amministrazione.

E' quanto avviene nell'eredità giacente in quanto le norme che la disciplinano, pur non creando un "soggetto diverso", tendono a separare i beni caduti in successione da quelli degli eredi ed a vincolarli e preservarli per lo scopo cui sono destinati.

Durante il tempo che va dall'apertura della successione al momento in cui la successione stessa si compie (accettazione del chiamato) manca un collegamento tra un titolare e il patrimonio caduto in successione.

Vi è dunque un periodo di tempo più o meno lungo (ricordiamo che il diritto del chiamato di accettare l'eredità, normalmente, si prescrive in 10 anni (1)) in

(1) Si vedano le eccezioni previste dal II e III c. art. 480 C.C. e la sentenza Corte Cost. n. 191/1983 che estende la deroga a soggetti tardivamente riconosciuti o successiva dichiarazione di figli naturali.

cui il patrimonio ereditario risulta privo di un titolare, cioè *subiectum non habet*, ma sempre secondo la tradizione romanistica, *subiectum habere sperat*, anche se, paradossalmente, il successore dovesse essere lo Stato.

Non ci si può neanche rifugiare nell'efficacia retroattiva dell'accettazione del chiamato, che fungerebbe da ponte tra la titolarità nuova e quella precedente. Tale ponte non potrebbe infatti farci dimenticare che nel frattempo l'eredità è rimasta priva di un titolare, anche se la destinazione del patrimonio agli scopi della successione e gli strumenti di conservazione che l'ordinamento appronta valgono ad impedire la dispersione delle componenti del patrimonio stesso e a consentire il soddisfacimento degli eventuali creditori.

Dal sistema normativo codicistico, in materia di successione, si possono apprendere ulteriori figure di separazione patrimoniale.

I creditori del defunto, quando temono che l'eredità venga aggredita dai creditori dell'erede, possono esercitare il diritto (previsto nell'art. 512 c.c.) di richiedere la separazione dei beni del *de cuius* da quelli dell'erede in modo da assicurarsi, con i beni del primo il soddisfacimento dei loro crediti, a preferenza dei creditori dell'erede.

L'art. 643 c.c. prevede che quando all'eredità sia chiamato un concepito (art. 462, 1° co., c.c.) o – in caso di successione testamentaria (art. 462, ult. co., c.c.) – un nascituro non ancora concepito ma figlio di una persona vivente, verificandosi una situazione analoga alle disposizioni sottoposte a condizione sospensiva, l'amministrazione spetta rispettivamente ai genitori o alla persona vivente futuro genitore del nascituro.

Anche in questi casi si verifica una situazione di separazione patrimoniale tra i beni ereditari e quelli dell'amministratore.

Ancora, una situazione analoga si verifica in caso di donazione a favore di un concepito o a favore di un nascituro (art. 784 c.c.).

Funzione dell'istituto

Scopo dell'istituto è la conservazione e l'amministrazione del patrimonio ereditario nel periodo intercorrente tra l'*apertura della successione* (Art. 456 C.C. *La successione si apre al momento della morte, nel luogo dell'ultimo domicilio del defunto*) e quello della *eventuale accettazione* da parte del chiamato (Giannattasio, Capozzi, Natoli).

Le norme del Codice non ci forniscono una definizione di eredità giacente e vi sono in dottrina varie ricostruzioni che evidenziano differenze ovvero assimilano l'istituto ad altre figure (eredità vacante, successione del nascituro, successione condizionata ecc).

L'art. 528 C.C. si limita a stabilire i presupposti dell'eredità giacente.

Sono tre, due negativi ed uno positivo:

i - ***non sia intervenuta accettazione da parte del chiamato;***

ii - ***il chiamato non sia nel possesso dei beni*** (qui si parla di possesso materiale inteso come detenzione);

iii - ***sia stato nominato, su istanza di qualsiasi interessato o anche d'Ufficio, un curatore.***

L'art. 980 del codice civile del 1865 disponeva che l'eredità era da ritenere giacente "quando l'erede non sia noto o gli eredi testamentari o legittimi abbiano rinunciato", aggiungendo che, in siffatta ipotesi, "si provvede all'amministrazione o conservazione dei beni ereditari per mezzo di un curatore".

Secondo la prevalente dottrina e giurisprudenza detti **presupposti devono tutti coesistere** (Capozzi, Natoli, Trimarchi, Cicu).

Cass. n. 1841/82 (in Mass. Giur It. 1982, 463) afferma che **non è** requisito l'esistenza di beni ereditari (intesi come attivo), poiché “ *La dichiarazione di giacenza dell'eredità...postula unicamente... che il chiamato all'eredità non l'abbia accettata e non sia nel possesso dei beni ereditari, mentre a nulla rile*

va che il patrimonio relitto consista di soli debiti, poiché anche in tal caso è necessario che di esso vi sia un custode ed amministratore, il quale tuteli gli interessi di tutti i chiamati, dal primo all'ultimo, eventuale e necessario (lo Stato), sino alla devoluzione dell'eredità. “

E' tesi condivisibile solo se l'inesistenza di attivo sia frutto di accertamenti fatti dal Curatore.

Ove sin dall'inizio risultasse palese una tale situazione, poiché l'inesistenza di attivo è una delle ipotesi di chiusura della procedura, non avrebbe senso promuoverla.

Tesi minoritarie, volte ad una interpretazione “estensiva” dell'istituto, ritengono che esistano altre fattispecie di “eredità giacente” quali l'erede sotto condizione sospensiva (art. 641 C.C.) o il nascituro (art. 643 C.C.) nelle quali è prevista dalla legge l'esistenza di un “amministratore” (Azzariti) .

Senonchè si è obiettato che in tali fattispecie gli “amministratori “ dei beni:

a) sono investiti direttamente dalla legge e non da un provvedimento giudiziale (anche se l'u.c. dell'art. 642 prevede una ipotesi residuale di possibile nomina giudiziale);

b) amministrano nell'interesse proprio (art. 642 C.C.), in quanto chiamati in subordine, e non altrui, come invece il Curatore dell'Eredità Giacente.

In realtà l'unico punto veramente comune a questi istituti è l'esistenza di un patrimonio separato . (2)

(2) “ *L'eredità condizionata non è una persona giuridica, ma un patrimonio separato sino a che la disposizione non prenda efficacia a seguito dell'avverarsi della condizione, con la conseguenza che l'amministratore di detta eredità non assume la veste di rappresentante di un altro soggetto, ma è titolare del solo potere di gestire e conservare quel patrimonio separato “ (Cassazione civile sez. II 28 gennaio 1983 n. 808).*

Inoltre, l'art. 644 c.c., nel dettare le norme cui devono attenersi i soggetti preposti all'amministrazione del patrimonio ereditario in tutte le fattispecie previste dall'art. 641 c.c. (chiamato sotto condizione sospensiva ed istituzione a favore di nascituro, concepito o non concepito), compie un espresso rinvio alle «regole che si riferiscono ai curatori dell'eredità giacente», laddove detto rinvio sarebbe pleonastico se gli artt. 528 ss. c.c., in quanto espressione di regole generali, potessero applicarsi in via diretta a tutte le fattispecie di pendenza

Eredità vacante (o successione dello Stato) e rapporto con l'eredità giacente

L'eredità vacante si verifica (art. 586 C.C.) quando *risulta che non ci sono successibili*.

Se sulla funzione dell'istituto, ravvisata nella tutela dell'interesse collettivo alla conservazione dei beni del defunto e nella continuità dei rapporti giuridici-patrimoniali del de cuius (Mengoni), vi è sostanziale accordo, è controversa la natura giuridica dell'acquisto dei beni da parte dello Stato.

Secondo indirizzo risalente nel tempo (Azzariti, Iannaccone) lo Stato acquisirebbe i beni a *titolo originario, iure occupationis* per ragioni di sovranità territoriale.

Attualmente la dottrina è concorde nel ritenere non trattarsi di acquisto e titolo originario ma, bensì a *titolo derivativo*, salvo poi dividersi tra chi considera lo Stato erede in senso tecnico (Mengoni, Capozzi) e chi ritiene che tale successione non possa essere qualificata come ereditaria (Cattaneo, Bonilini) rispondendo esclusivamente ad un interesse generale seppur conseguito con uno strumento privatistico.

La questione dell'acquisto a titolo originario ovvero derivativo ha pratica rilevanza in quanto in caso di acquisto a titolo derivativo non sono applicabili ai beni facenti parte di eredità vacante le norme, previste dagli Statuti delle regioni speciali, che stabiliscono l'attribuzione al patrimonio regionale dei beni immobili nullius (Cass. 2862/1995).

Al proposito l'art. 67 c.4 dello Statuto Speciale Trentino Alto Adige recita” *I beni immobili situati nella regione che non siano di proprietà di alcuno spettano al patrimonio della Regione*” . Analoghe disposizioni sono contenute nello Statuto regione Sicilia (art.34) e Sardegna (art. 14 c.3).

Pertanto il curatore dell'eredità giacente dovrà in caso di mancanza di eredi consegnare i beni sempre allo Stato e non alle Regioni Autonome.

Presupposto dell'eredità vacante è la ***mancanza di altri successibili***, né ex lege né testamentari. Presupposto positivo è poi l'applicabilità alla successione della legge italiana. Vuoi per ragione di cittadinanza ovvero, in caso di straniero residente, in quanto abbia scelto la legge italiana per disposizione volontaria (testamentaria) ex art. 46 L. 218/95 (riforma diritto internazionale privato).

La giurisprudenza ha ritenuto equiparabile alla mancanza di successibili il caso in cui i chiamati abbiano rinunciato, siano indegni ovvero il diritto di accettare l'eredità sia prescritto (Cass. n. 5082/2006).

In tema di prescrizione decennale si veda il Decreto Camerale C.A. Torino n. 60/15 del 27.04.15 (3) e, conforme, C.A. Torino n. 57/16 del 25.03.16

(3) “...il termine decennale, previsto dall'art. 480 C.C., va considerato nel suo decorso obiettivo, senza possibilità di deroga alcuna...in considerazione dell'esigenza di certezza giuridica obiettiva circa i passaggi patrimoniali Dopo la scadenza del decennio la devoluzione deve ritenersi comunque certa..” . Ma si veda nota (1) pag. 1

L'onere della prova incombe allo Stato, ma non vi è necessità che sia raggiunta la certezza assoluta dell'inesistenza di altri chiamati, essendo sufficiente un alto grado di probabilità.

Si è poi rilevato come, sebbene la lettera dell'art. 586 C.C. parrebbe indicare che lo Stato sia solo erede universale, si debba ritenere più ragionevole ammettere che lo Stato possa essere anche erede parziale nell'ipotesi in cui il de cuius abbia testamentariamente disposto solo di alcuni beni (Bigliazzi Geri, Natoli).

Invero relativamente alla parte del patrimonio relitto per il quale non opera la successione testamentaria si aprirà la successione legittima, che potrà eventualmente coinvolgere anche i chiamati testamentari, ricorrendone i requisiti e sempre che non risulti una diversa volontà del testatore, ad ulteriore conferma del ruolo prettamente suppletivo riservato nel nostro ordinamento alla successione legittima (art. 457, II° c. C.C.).

In questo caso, non potendosi verificare accrescimento della quota del o degli eredi "testamentari", in caso di rinuncia di tutti gli eredi legittimi (anche per sostituzione e rappresentazione) vi sarebbe eredità parziale dello Stato.

Come già accennato lo Stato può venire alla successione anche per delazione successiva in tutti i casi in cui venga meno la delazione ereditaria di altri chiamati (p.es. indegnità, invalidità del testamento, prescrizione del diritto di accettazione, rinuncia non più revocabile).

L'acquisto " *si opera di diritto senza bisogno di accettazione e non può farsi luogo a rinuncia*". Si tratta quindi di **acquisto necessario ed automatico**.

Logica conseguenza è la disposizione del capoverso dell'art. 586 C.C. secondo cui " *Lo Stato non risponde dei debiti ereditari e dei legati oltre il valore dei beni acquistati*".

Circa i rapporti tra eredità giacente ed eredità vacante la maggioranza della

dottrina (Azzariti, Iannaccone, Mengoni) ritiene che, nella fase intermedia tra morte del de cuius e accertamento della mancanza di successibili, sia sempre necessaria la fase dell'eredità giacente, con conseguente nomina di Curatore.

Quanto sopra per l'evidente esigenza di conservazione e gestione del patrimonio ereditario per periodo che può anche essere non breve. (4) (5)

Alcuni ritengono che qualora sia assolutamente certo che non esistono successibili non occorra fare luogo alla giacenza. (In tale senso Trib. Reggio Emilia 26.11.87).

In ogni caso è unanimemente riconosciuto che ove venga accertata l'inesistenza di successibili (per rinuncia, nullità del testamento ecc.ecc.) la dichiarazione di giacenza dell'eredità, eventualmente avvenuta, deve essere revocata (Pret. Sestri P. 11.10.85; Trib. Monza 16.02.04).

Sino al provvedimento di chiusura legittimato attivo o passivo è il curatore dell'eredità giacente. (6)

(4) "... le quali censurano principalmente il convincimento dei giudici d'appello secondo cui, essendo deceduta Emma Brunelli senza lasciare eredi, sarebbe mancato l'indispensabile presupposto per la configurabilità della di lei eredità giacente e per la nomina di un curatore ex art. 528 c.c.

... la controversia pone un fondamentale problema di diritto: se cioè per la giuridica esistenza di un'eredità giacente - e per la connessa possibilità di nomina di un suo curatore da parte del pretore del mandamento ove si è aperta la successione - sia necessaria la certezza dell'esistenza di un chiamato all'eredità, il quale tuttavia non l'abbia accettata e non sia nel possesso dei beni ereditari, ovvero sia sufficiente il dubbio che ci siano eredi, anche se si ignora se effettivamente esistano e dove siano.

Sul punto è ineccepibile l'affermazione della corte d'appello, la quale condivide la seconda tesi, dovendo ritenersi che anche quando si ignora se il de cuius abbia eredi e se questi siano tuttora in vita, ricorre l'ipotesi dell'eredità giacente ed è quindi legittima la nomina del suo curatore e ciò fino a che, essendo acquisita la certezza della loro inesistenza, debba prendersi atto che erede è lo Stato (art. 586 c.c.), il quale acquista tale diritto senza bisogno di accettazione.

A tale conclusione inducono l'evoluzione dell'istituto nel tempo, l'interpretazione letterale e logica della norma e la valutazione degli abnormi effetti derivanti dall'accoglimento dell'opposta tesi.

L'art. 980 del codice civile del 1865 disponeva che l'eredità era da ritenere giacente "quando l'erede non sia noto o gli eredi testamentari o legittimi abbiano rinunciato", aggiungendo che, in siffatta ipotesi, "si provvede all'amministrazione o conservazione dei beni ereditari per mezzo di un curatore".

Il codice civile vigente dispone, con l'art. 528, che "quando il chiamato non ha accettato l'eredità e non è nel possesso dei beni ereditari, il pretore nomina un curatore all'eredità".

Ad una prima lettura le diverse dizioni delle indicate norme potrebbe indurre a ritenere che, poiché la prima prevedeva espressamente il caso dell'erede ignoto quale presupposto dell'esistenza di una eredità giacente, mentre la seconda sembra prendere in considerazione, al fine predetto, l'esistenza di un chiamato all'eredità, vi sia stata sul punto una modifica della legge in senso restrittivo e che pertanto, nel caso in cui si ignori se un erede esista, per il vigente codice non possa configurarsi un'eredità giacente. Ma un minimo approfondimento del problema induce all'opposta conclusione.

A) Dalla relazione al re sul nuovo codice civile (n. 255) emerge che nella redazione dell'art. 528 c.c.; era stato posto da alcuni il quesito se, poiché l'art. 980 del vecchio codice conteneva l'inciso "quando l'erede non sia noto", non fosse opportuno inserire espressamente, anche nel nuovo, il caso del chiamato che fosse ignoto. Ma era prevalsa l'opinione che tale previsione sarebbe stata superflua, essendo essa compresa in quella (contenuta nel citato art. 528) del chiamato che non accetti l'eredità e non si trovi nel possesso dei beni ereditari, V'è quindi la testuale conferma che l'intenzione del legislatore è stata quella di comprendere nell'istituto dell'eredità giacente l'ipotesi dell'erede ignoto (ovviamente fino all'eventuale accertamento della sua inesistenza).

B) L'interpretazione della norma induce e condividere detta valutazione. Invero non è contestabile che le condizioni poste dall'art. 528 c.c. alla nomina di un curatore, e cioè che il chiamato dell'eredità non abbia accettato e non sia nel possesso dei beni ereditari, siano riferibili sia all'ipotesi che detto chiamato sia noto, sia a quella che, per il momento, se ne ignori l'esistenza: ciò che infatti il legislatore ha posto al centro della contemplata situazione ereditaria, quale essenziale presupposto per l'applicabilità della norma, è che non vi sia stata accettazione e che l'eventuale chiamato non sia in possesso dei beni ereditari. Deve dedursene che il vigente codice civile, sulla scia della giurisprudenza formatasi in merito sotto il vecchio codice ed in armonia con il netto orientamento dottrinario, anziché limitare abbia inteso estendere l'applicabilità dell'istituto in questione: prima si prevedeva soltanto che l'erede non fosse noto (o avesse rinunciato); ora si aggiunge anche il caso dell'erede noto che non accetti e non sia in possesso dei beni ereditari.

C) La ragionevolezza di tale interpretazione scaturisce dalla considerazione che, dopo la scomparsa del de cuius, possa rivelarsi necessario un ampio lasso di tempo per stabilire se vi siano o no eredi; e, nel frattempo, balza evidente l'utilità dell'istituto dell'eredità giacente, sia per l'amministrazione e l'adeguata tutela dei beni relitti, sia per la salvaguardia degli stessi eventuali diritti dei terzi. E, d'altra parte, perché sia ritenuto erede lo Stato, occorre la certezza che manchino altri aventi diritto all'eredità; certezza che ovviamente postula opportuni accertamenti, nel corso dei quali è interesse generale che l'eredità non sia in stato di abbandono giuridico e materiale." Cass. civ., Sez. II, 31/03/1987, n. 3087

(5) Conforme Tribunale Genova, Sez. III, 15.12.2006

(6) "Di conseguenza, nel presente giudizio il legittimo contraddittore - con riferimento alla quota ereditaria spettante al premorto Bo.Pi. - appare essere il curatore dell'eredità del predetto e non il convenuto Ministero delle Finanze, atteso che - allo stato - non risulta intervenuta la chiusura dell'eredità giacente in questione e che, pertanto, l'eredità non può considerarsi ancora devoluta allo Stato ex art. 586 c.c." Trib. Roma, Sez. II, 03/02/2010

PRASSI: Alla chiusura dell'eredità giacente con devoluzione allo Stato, il Curatore dovrà consegnare relazione e i beni, sia mobili che immobili, al Demanio affinché questo ne prenda possesso. (v. All. 17)

Il Curatore provvederà a redigere verbale di consegna che, in copia sottoscritta dovrà essere depositato nel fascicolo della procedura (è bene faccia tre copie, una per il Demanio, una per il Tribunale ed una per sé).

L'Agenzia del Demanio invero gestisce il Patrimonio Immobiliare dello Stato per conto del Ministero dell'Economia e delle Finanze.

Attualmente sulla base di convenzione triennale 2015/17 (in www.finanze.it documenti). Si allega estratto della convenzione relativo agli obblighi assunti dal Demanio.(all. 21)

La Cancelleria non invia al Demanio una formale comunicazione, ma trasmette i rendiconti finali e comunica l'archiviazione dei fascicoli.

Normalmente è il Demanio, quando riceve la comunicazione del Curatore, ovvero allo scadere del decennio dalla apertura della successione, che chiede alla Cancelleria copia conforme del provvedimento di devoluzione

L'APERTURA della procedura

Legittimazione attiva

L'art. 528 C.C. ci dice che legittimato attivo a chiedere la nomina di Curatore dell'eredità giacente è *chiunque vi abbia interesse*. La nomina può anche avvenire *d'Ufficio*. (da intendersi non solo come Ufficio giudiziario ma anche come Pubblica Amministrazione interessata).

Sicuramente legittimati sono i chiamati non in possesso dei beni ereditari, i chiamati in sottordine, i legatari ed i creditori del *de cuius*.

Si riportano alcune decisioni relative a situazioni particolari :

- amministratore di condominio (7) (8);
- Ufficio Registro, ora Ufficio Territoriale Ag. Entrate (9)

La possibilità di una nomina d'Ufficio trova la propria ratio nel fatto che in mancanza di altri successibili (anche per decadenza successiva) l'eredità potrebbe divenire vacante. In questo caso il ricorso si ritiene debba essere proposto dal P.M. (Cicu).

(7) Né sembra che l'amministratore di condominio potrebbe richiedere la nomina di un curatore all'eredità ai sensi dell'art. 528 c.c. A prescindere dalla considerazione che tale disposizione presuppone l'esistenza di un chiamato che non abbia ancora accettato l'eredità e nella specie tale accettazione potrebbe esservi stata, ma non essere a conoscenza dell'amministratore, è a dubitarsi che, nello spirito della stessa, l'amministratore, il quale vuole soltanto individuare un soggetto al quale comunicare l'avviso di convocazione dell'assemblea, possa farsi rientrare nelle "persone interessate" alla nomina di un curatore il quale deve provvedere alla gestione dell'intera eredità, così come affermato da questa S.C. con la sentenza 1 luglio 2005 n. 14065 (2). (Cass. civ., Sez. II, 22/03/2007, n. 6926)

(8) Non si vede, peraltro, come potrebbe ipotizzare un onere a carico dell'amministratore del condominio di provocare la nomina del curatore, ove a ciò non abbiano provveduto i diretti interessati chiamati all'eredità, fermo restando - ovviamente - l'obbligo dell'amministratore di convocare il curatore dell'eredità giacente ove questo sia stato nominato e di detta nomina ne sia stata data notizia.

(9) L'Ufficio del registro può chiedere la fissazione di un termine per l'accettazione dell'eredità a norma dell'art. 481 c.c. o la nomina di un curatore dell'eredità giacente a norma dell'art. 528 c.c.."
(Cass 16428/09)

Anche il procuratore regionale della Corte dei Conti , ex art. 1, comma 174, della legge 23 dicembre 2005, n. 266, potrà esercitare l'azione diretta alla nomina di un curatore all'eredità giacente . (Guido Patti in Portale Corte dei Conti, Consiglio Presidenza, Incontri studio 11-13/12/07)

In concreto è spesso lo stesso giudice della volontaria giurisdizione che, venuto in qualche modo a conoscenza dell'esistenza di un patrimonio ereditario "relictivo" provvede, ove ritenuto necessario, all'apertura della procedura.

(ndr L'amministrazione Finanziaria disincentiva aperture di procedure con spese a debito dell'erario)

L'istanza

Formalmente l'istanza di nomina, trattandosi di procedimento di volontaria giurisdizione, va effettuata con Ricorso ex art. 737 cpc al Tribunale competente per territorio (luogo di apertura della successione).

Nel caso di apertura della successione all'estero (art. 46 l. n. 218/1995, che indica la legge nazionale, salvo che con testamento si sia fatto riferimento dal testatore alla legge dello Stato di residenza), è da ritenere che la competenza, se è applicabile la legge italiana, sia da determinare con riferimento al luogo ove si trovi la maggior parte dei beni caduti in successione (così Cass., Sez. U., 11/10/1971, n. 2836).

Al riguardo si segnala la possibile differenza tra la competenza territoriale dell'Autorità Giudiziaria rispetto a quella per la ricezione della denuncia di successione. Invero *“come chiarito dall'Agenzia delle Entrate nella circolare n. 91/E del 18 ottobre 2001, la dichiarazione di successione deve essere presentata all'Ufficio delle Entrate nella cui circoscrizione era fissata l'ultima residenza del defunto, non essendo stato modificato quanto stabilito dal primo comma dell'articolo 6 del d.lgs. n. 346 del 1990 e, tut*

tavia, tale competenza risulta modificata dall'art. 15, comma 3, per l'ipotesi in cui il defunto non fosse residente in Italia; in questo caso la denuncia di successione deve essere presentata all'ufficio finanziario nella cui circoscrizione era stata fissata l'ultima residenza italiana. Qualora quest'ultima sia sconosciuta, la dichiarazione va presentata all'ufficio locale dell'Agenzia delle Entrate di "Roma 6" (Studi Notariato n. 194-2009/T)

Teoricamente si potrebbe anche fare istanza orale al Cancelliere che ne redige verbale (artt. 135 e 126 Cpc).

PRASSI: al Tribunale di Torino non risultano procedure aperte su istanza verbale.

Non sono espressamente previsti particolari contenuti del Ricorso, ma si ritiene che debba indicare, oltre ai dati del ricorrente e del de cuius, quantomeno l'illustrazione dell'interesse ad agire e dell'esistenza dei tre presupposti richiesti dalla legge.

Le successioni internazionali (cenni)

La disciplina delle successioni di italiani con beni all'estero e di stranieri con beni in Italia è stata recentemente riformata dal Regolamento UE 650/2012 del 04.07.12 (applicabile alle successioni apertesesi dopo il 17 agosto 2015) che contiene nuove norme in punto competenza, legge applicabile, riconoscimento degli atti pubblici successori e creazione del certificato successorio europeo.

Sinteticamente:

- l'art. 46 della L. n. 218/1995 (Diritto Internazionale Privato) permetteva di scegliere unicamente tra la legge del paese di residenza o di cittadinanza;
- l'art. 21, par.1, prevede che la legge applicabile alla successione è quella dello stato in cui il defunto aveva la “*residenza abituale*” (intesa come sede principale dei propri affari e interessi anche familiari e di relazione) al momento del decesso ovvero se dal complesso delle circostanze del caso concreto risulta chiaramente che, al momento della morte, il defunto aveva collegamenti manifestamente più stretti con uno Stato diverso la legge di tale altro Stato;
- l'art. 22, par.1 e 2, prevede che una persona possa scegliere come legge che regola la sua intera successione quella dello (o di uno degli) Stato di cui ha la cittadinanza al momento della scelta o al momento della morte .

Occorre poi avere riguardo alle convenzioni bilaterali, sia (seppur difficilmente) per quanto riguarda la legge applicabile sia, soprattutto per i risvolti fiscali.

La Giacenza pro – quota

E' controverso se la giacenza possa essere parziale, limitata ad una o più quote, nel caso in cui solo alcuni dei chiamati abbiano accettato l'eredità o siano nel possesso dei beni.

La prevalente dottrina la ammette (Cicu, Radaelli) rilevando come un chiamato che abbia accettato o che sia in possesso dei beni potrebbe trovarsi in conflitto di interessi con gli altri chiamati non accettanti e non in possesso dei beni, sicchè ben potrebbe il Curatore essere nominato per la tutela dell'interesse dei co-chiamati.

Inoltre i co-chiamati che abbiano accettato, e quindi siano eredi, non hanno alcun obbligo di amministrare i beni ereditari con conseguente possibile pregiudizio degli altri possibili eredi.

Altri, sempre ammettendo la giacenza pro quota (A. Zanni, Riv. Not. 2003), rilevano come il coerede non abbia il potere di amministrare e di gestire oltre i limiti della quota in cui è stato istituito, risultando inefficaci tutti gli atti che tale soggetto dovesse compiere nella sfera giuridica altrui.

Parte della dottrina assume una posizione intermedia, ammettendo una giacenza pro quota solamente nei casi di institutio ex re certa (art. 588, comma 2, c.c.) laddove si può agevolmente circoscrivere il potere di gestione ad alcuni beni soltanto.

L'aderire all'una o all'altra teoria ha rilevanti risvolti pratici. Invero, ove non ammessa, l'accettazione anche di uno solo dei chiamati sarebbe ostativa alla giacenza.

La giurisprudenza è orientata nell'escludere l'ammissibilità di una giacenza parziale, sia privilegiando il dato letterale della norma, sia rilevando come il chiamato pro quota, divenuto erede con l'accettazione, diventa possessore ex art. 1146 C.C. dell'intero compendio ereditario, sia pure per una quota

indivisa. Secondo Cass. n. 2611/01 “ *non è legittimamente configurabile, con riguardo agli altri chiamati non accettanti, la fattispecie dell’eredità giacente pro-quota atteso che funzione dell’istituto è quella della conservazione ed amministrazione del patrimonio ereditario nel suo complesso, e non in una sua parte, in attesa della definitiva assegnazione a chi ne abbia titolo*”. (10)

Quid nel caso in cui uno dei coeredi voglia procedere a divisione di beni dei quali sia, teoricamente, comproprietario con altri chiamati, non in possesso e non ancora accettanti?

Coloro che ammettono la giacenza pro quota conseguentemente reputano che il curatore possa prendere parte alla divisione ereditaria (ed anche promuoverla). Una volta infatti che si concluda per la compatibilità tra il mantenimento della curatela e l'esistenza di eredi per parte dell'asse, è necessario ritenere che sia praticabile un'attività negoziale volta a far cessare lo stato di comunione incidentale ereditaria (Grosso Burdese).

(10) “L’impugnata sentenza è infatti fondata sulla configurabilità di un’eredità giacente “pro quota”, che non si ritiene invece possibile per l’ipotesi appunto considerata del concorso di più chiamati all’eredità, alcuni accettanti (eredi quindi) ed altri non ancora.

La questione di un tal tipo di eredità giacente, che questa Corte ha affrontato solo “incidenter tantum” in altro giudizio, dandone soluzione negativa (v. sent. n. 5113 del 19.4.2000), risulta essere stata specificamente affrontata dalla dottrina e da alcune magistrature di merito con diversità di risultati, che spaziano dalla più radicale affermazione o negazione in assoluto dell’eredità giacente “pro quota” alla possibilità di una giacenza siffatta nell’ipotesi in cui non operi il diritto di accrescimento tra i coeredi. Il legislatore, in verità, nel prevedere l’istituto dell’eredità giacente, non ne definisce il concetto, né espressamente raffigura l’ipotesi del concorso di più chiamati all’eredità, ma si limita a disporre la disciplina, prevedendo la nomina di un curatore dell’eredità “quando il chiamato non ha accettato l’eredità e non è nel possesso di beni ereditari” (art. 528 c.c.) e statuendo poi la cessazione della curatela dell’eredità “a quando l’eredità è stata accettata” (art. 532 c.c.).

Se la lettera della legge, quale criterio ermeneutico fondamentale, non è dunque risolutiva in sé della questione in oggetto, prestandosi il dato letterale a diverse interpretazioni sul punto, tale non è invece se esaminata nel concorso del sussidiario criterio interpretativo dell’intenzione del legislatore. Ed è, in tale contesto d’interpretazione letterale e logica della legge, che assume un particolare significato la funzione che il legislatore attribuisce all’istituto dell’eredità giacente, di cui agli artt. 528-532 c.c., e che, peraltro, ne evidenzia la diversità dai contigui istituti dell’amministrazione del patrimonio ereditario, di cui agli artt. 641-643 c.c., pur assimilati nella disciplina (art. 644 c.c.).

Nella fattispecie sarebbe molto più semplice avere un contraddittore.

La soluzione alternativa costringe l'erede accettante a promuovere *actiones interrogatoriae* nei confronti di tutti i residui chiamati o subentrati per rappresentazione o sostituzione, per poi esperire, salvo l'accrescimento in proprio favore, il giudizio divisorio nei confronti degli eventuali coeredi.

A ben vedere è forse proprio il fatto che, nel caso in cui nessuno degli altri chiamati accetti, si verifica l'accrescimento della quota dell'accettante, che può portare a ritenere non praticabile la giacenza pro quota.

Ma si veda la, residuale ed eccezionale, ipotesi di concorso tra successione testamentaria e legittima di cui si è detto a proposito della "eredità vacante parziale" (pagg. 6-7 del presente).

L'eredità giacente, che nella più lata e romanistica accezione individua la situazione in cui l'eredità viene a trovarsi nel tempo di *vacatio* tra "delatio" e "aditio", è segnatamente considerata e disciplinata dal legislatore non già in sé, quale condizione giuridica del patrimonio ereditario nell'intervallo tra delazione ed accettazione, bensì quale situazione meritevole di tutela le volte in cui ricorrano determinati presupposti, e, per l'appunto, allorquando manchi il chiamato accettante l'eredità o il chiamato nel possesso di beni ereditari, che possano essi stessi avere cura effettiva del patrimonio ereditario in attesa della sua definitiva devoluzione: il primo in quanto con l'accettazione ha acquistato l'eredità, assumendo la qualità di erede (art. 459 c.c.), ed il secondo perché dotato di poteri di amministrazione del patrimonio ereditario e di rappresentanza della eredità (artt. 485 e 486 c.c.). Il dato positivo dei citati artt. 528-532 c.c. esprime, infatti, ove ricorrano gli anzidetti presupposti, che si dia luogo ad un particolare sistema di amministrazione per ufficio pubblico (del curatore) dell'eredità così realizzando una funzione tipicamente transitoria e strumentale di gestione del patrimonio ereditario altrimenti privo di tutela, che, in quanto tale, non può che investire per l'intero quel patrimonio, non già una sua parte.

Tale funzione, quindi, ricordata che si sia con i previsti presupposti della giacenza dell'eredità....., contribuisce a chiarire quel che la lettera della legge in sé non evidenzia specificamente con riguardo alla discussa applicabilità dell'istituto per l'ipotesi di giacenza dell'eredità "pro quota".

Ed invero, se funzione dell'eredità giacente è - come è - quella innanzi descritta di conservazione ed amministrazione del patrimonio ereditario nel suo complesso (e non in una parte) in attesa di sua devoluzione definitiva a chi ne abbia titolo, e se tale istituto non opera - come previsto - quando il chiamato abbia accettato l'eredità ovvero abbia il possesso di beni ereditari, sia cioè esso stesso legittimato alla gestione del patrimonio ereditario, non può che conseguire la preclusione ordinamentale di un'eredità giacente "pro quota", al limitato fine di amministrazione parziale del patrimonio ereditario, per la parte eventualmente spettante (posto che potrebbe non essere accettata)

PRASSI:

Il Tribunale di Torino non ammette la giacenza pro quota.

al mero e concorrente chiamato all'eredità.

Il risultato di negazione dell'eredità giacente pro quota,è, del resto, tutt'affatto coerente con lo stato di erede, che, indipendentemente dalla quota d'eredità attribuitagli, succede pur sempre nell'universum "ius" del "de cuius", e che, soprattutto, avendo diritto di amministrare la sua quota indivisa dell'eredità, non può non coinvolgere nell'esercizio di tale diritto anche la quota degli altri coeredi o di eventuale spettanza di chi sia solo chiamato non accettante, per il quale ultimo - peraltro - neppure si pone un problema di comunione ereditaria, insorgendo essa comunione soltanto tra i coeredi e non tra i meri chiamati (si veda sent. 6 giugno 1994 n. 5443).

Resta in tal modo evidenziato che, nel concorso di più chiamati all'eredità, alcuni accettanti ed altri non ancora,non sia configurabile un'eredità giacente "pro quota", che giustifichi la nomina di un curatore, ai sensi e per gli effetti degli artt. 528-532 c.c. “ Cass. civ., Sez. II, 22/02/2001, n. 2611

LA NOMINA del CURATORE

Il provvedimento di nomina ha forma di **decreto**;

- è pubblicato per estratto sul foglio degli annunci legali (ora Gazzetta Ufficiale) ed iscritto nel registro delle successioni.
- va notificato al nominato a cura del Cancelliere, nel termine stabilito nello stesso decreto (art. 781 cpc). (*spesso viene già indicata la data per il giuramento*)

La *nomina* da parte dell'Autorità giudiziaria ha *efficacia costitutiva* (Ferri, Trimarchi) e solo con essa cessano i poteri attribuiti al chiamato dall'art. 460 C.C. (poteri del chiamato prima dell'accettazione).

La dottrina ritiene che la scelta del Curatore sia libera e rientri nella discrezionalità del Tribunale che dovrà comunque tenere conto di eventuali interessi confliggenti del nominando.

P.es si ritiene non possa essere nominato Curatore il chiamato che non abbia ancora accettato in quanto la sua inerzia è "causa" della procedura; oppure un legatario o un creditore in quanto soggetti aventi un interesse all'eredità.

Non si ritiene inoltre vincolante la eventuale indicazione (nel testamento) da parte del de cuius.

Il Curatore deve prestare giuramento di custodire ed amministrare fedelmente i beni ereditari secondo la formula dell'art. 193 disp att. cpc.

Questo è reso, con dichiarazione solenne davanti al Tribunale in composizione monocratica che ha emesso il decreto.

Solo dopo aver prestato il giuramento potrà esercitare i propri poteri.

Non vi è dovere di accettare l'incarico (a differenza del tutore), si tratta di facoltà. Quindi il nominato potrebbe rifiutarlo. (Prestipino)

Il decreto acquista esecutività trascorsi dieci giorni dalla notificazione (art. 781 c.p.c.) . Peraltro, spesso, viene concessa la immediata esecutività.

L'accettazione non ha alcuna forma di pubblicità, anche se taluno ritiene il contrario (Santarcangelo), stante che l'art. 528 cit. si riferisce al solo decreto di nomina e non anche al verbale di accettazione incarico e giuramento.

Pertanto l'accettazione, sebbene sostanzialmente distinta dal giuramento, di fatto viene desunta da tale formalità.

PRASSI : Molti Tribunali prevedono che in caso di apertura della procedura su istanza di privati, gli stessi debbano costituire in deposito di vario importo a fronte delle possibili spese della procedura. (P.es. Tribunale Genova €. 1.500,00; Tribunale Cosenza variabile da caso a caso; Tribunale Firenze €. 520,00---).

Facsimile di ricorso per nomina di curatore – Allegato 1

Facsimile di Decreto di nomina – Allegato 2

Facsimile verbale accettazione nomina e giuramento – Allegato 3

Qualificazione giuridica

È controversa.

Tesi risalenti nel tempo individuavano nel Curatore un “rappresentante legale del chiamato” (Coviello) ovvero “ dell’eredità oggettivamente considerata” (Brunelli). (in questo senso, più di recente, Ferri)

Alla tesi della rappresentanza si è obiettato (Natoli, Trimarchi), da un lato, che il Curatore, p. es. non può accettare o rinunciare all’eredità, mentre sotto altri aspetti ha più ampi poteri del chiamato (p.es. liquidazione dell’eredità).

In questo senso Cass. Cass. civile, sez. II del 1969 n. 727 secondo cui *“il curatore dell’eredità giacente dispone di poteri originari ed autonomi, che sono più ampi di quelli conferiti al semplice chiamato all’eredità e che non incontrano se non quei limiti che sono espressamente stabiliti dalla legge o che risultano indirettamente dagli scopi che la sua attività è destinata a realizzare in rapporto agli interessi che ne costituiscono il presupposto. Il curatore dell’eredità giacente può pertanto esercitare le azioni possessorie a tutela dei beni ereditari.”*

Altri hanno ritenuto che il Curatore agisca “in sostituzione” (D’Avanzo) ovvero “nell’interesse” (Azzariti) dell’erede.

A queste tesi si è obiettato che nel momento in cui il Curatore opera non vi è ancora un erede e che comunque l’amministrazione del patrimonio ereditario deve essere svolta non solo nell’interesse di colui che acquisterà la qualifica di erede, ma anche dei creditori e dei legatari (Trimarchi).

Sono stati analizzati i distinti elementi della **spendita del nome** e dell'**interesse ad agire**. Sotto il primo profilo il fatto che il curatore agisca a proprio nome potrebbe semplicemente indirizzare l’interprete verso l’istituto della rappresentanza **indiretta**.

Ma è il tema dell'individuazione dell'interesse che rivela le difficoltà della costruzione. Ricorrendo ad un'impostazione che rinviene il proprio antecedente logico nella concezione romanistica è stato sostenuto che la curatela rappresenterebbe l'eredità. Quest'ultima non può tuttavia essere considerata un ente dotato di soggettività giuridica. Né si può dire che il curatore agisca nell'esclusivo interesse del chiamato.

Attualmente la dottrina prevalente ritiene che il curatore, svolgendo in nome proprio una attività nell'interesse altrui, sia *titolare di un ufficio di diritto privato* (Miccoli, Cicu, Giannattasio Natoli).

Vi è anche chi ritiene che il Curatore espliciti una *funzione di diritto pubblico* (Barassi) che sarebbe confermata dalle formalità richieste dalla legge per la nomina e dal controllo costante del suo operato da parte dell'Autorità Giudiziaria.

Per Giannattasio dovrebbe essere considerato un amministratore del patrimonio ereditario per conto di chi spetta.

La giurisprudenza si è espressa per la *non rappresentatività* dell'ufficio (Cass. n. 2166/86) essendo il *Curatore un semplice amministratore di una massa patrimoniale oggettivamente intesa e priva di personalità giuridica* (Cass. n. 1043/1972; Cass. n. 5334/04 (11)).

(11) "in virtù di quanto previsto dall'art. 529 c.c. il curatore dell'eredità giacente, anche se non ha la rappresentanza del chiamato all'eredità", "è tenuto a esercitarne e promuoverne le ragioni, e a rispondere alle istanze proposte contro la medesima", e dunque che, anche se non è rappresentante in

Ovvero dice trattarsi di un ufficio di diritto privato per la cura di interessi alieni eventualmente in conflitto, che non tende alla composizione di una lite ma a regolare l'interesse comune a tutte le parti inerente alla prosecuzione della liquidazione dell'eredità, connesso all'interesse pubblico della sollecita liquidazione dell'eredità (Cass. 8/1/1976 n. 35)

Secondo le Sezioni Unite il Curatore *“rientra tra gli ausiliari del giudice.... temporaneamente incaricato di una pubblica funzione, il quale sulla base della nomina effettuata da un organo giurisdizionale secondo le norme del codice presta la sua attività in occasione di un processo in guisa da renderne possibile lo svolgimento o consentire la realizzazione delle particolari finalità...”*(SS.UU n. 11619/97).

Tesi che è condivisa anche dalla giurisprudenza penalistica che ha più volte ribadito la qualità (del Curatore) di pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio, in quanto deputato a compito di salvaguardia del patrimonio in attesa della sua destinazione finale. In particolare *“il curatore della eredità giacente, nominato a norma dell'art. 528 c.c., va annoverato fra gli ausiliari del giudice ..tenuto sotto giuramento, ex art. 193 disp, att. c.p.c., a custodire e ad amministrare fedelmente i beni dell'eredità, sotto la direzione e la sorveglianza del giudice, da esplicarsi mediante appositi provvedimenti; esercita poteri di gestione finalizzati alla salvaguardia del patrimonio ereditario in attesa della*

senso proprio del chiamato, e pur non potendo disporre dei diritti di quest'ultimo, è legittimato (se del caso previa autorizzazione giudiziale), sia attivamente che passivamente, in tutte le cause che riguardano l'eredità' e il cui svolgimento rientra negli scopi che la sua attività è destinata a realizzare, in rapporto agli interessi che ne costituiscono il presupposto (vedi le sentenze n. 2274/1972 e n. 1601/1988; vedi anche, con riguardo ad azioni specifiche, in relazione alle quali è stata affermata la legittimazione, attiva o passiva del curatore, le sentenze n. 5889/1982 e n. 727/1969, in tema di petizione di eredità e di azioni possessorie). Cass. II civ. 16.03.04 n. 5334

sua definitiva destinazione; è obbligato al rendiconto della propria amministrazione, cui consegue l'approvazione” (Cass. Pen. 25.09.2010 n. 34335)

Valore giuridico e probatorio delle Relazioni del Curatore dell'eredità giacente.

Legata alla qualificazione giuridica del curatore è l'efficacia probatoria delle sue relazioni e degli accertamenti da lui effettuati (12).

La valenza di alcuni atti, quale l'inventario (che è però redatto da P.U.), è specificamente disciplinata in materia fiscale relativamente all'imposta di successione (si veda Cass. 21.05.1990 n. 4578 – e più dettagliatamente si rinvia alle relazioni sulla parte “fiscale” del convegno).

Tuttavia per produrre siffatti effetti gli inventari debbono essere validi sostanzialmente e formalmente.

Più controversa è l'efficacia probatoria dello “stato passivo” dell'eredità. Anche in questo caso, poiché le questioni attengono sostanzialmente a valenze fiscali, si rinvia alle relazioni deputate.

(12)” ... l'attestazione del curatore circa il possesso dei beni ereditari (non) era una "opinione" di un organo di natura privatistica senza efficacia vincolante (come ritenuto dal Tribunale)..... va in contrario osservato che il valore probatorio della certazione del curatore è ben diverso da quello ritenuto dal giudice di merito. Invero il curatore dell'eredità giacente esplica una pubblica funzione, onde alla sua attestazione deve attribuirsi pubblica fede (Cass., n. 1646 del 1978 e 1661 del 1957).”
Cass. civ., Sez. lavoro, 08/11/1994, n. 9240

Effetti della procedura

Effetto della pendenza di procedura di eredità giacente e il *divieto di iscrizione di ipoteche giudiziali* (art. 2830 C.C.) sui beni ereditari, “*neppure in base a sentenze pronunciate anteriormente alla morte del debitore*”.

La norma riguarda esclusivamente le *ipoteche giudiziali* e la ratio del divieto è quella di preservare la par condicio fra tutti i creditori ereditari, evitando che alcuni di essi, singolarmente, possano costituire a loro vantaggio diritti di prelazione su beni che formano un patrimonio separato.

Peraltro si ritiene (Gorla) possano essere validamente iscritte ipoteche giudiziali subordinate alla cessazione della giacenza. (13)

Conformemente la giurisprudenza (Cass. n. 2571/1970) ha affermato che le ipoteche giudiziali, iscritte contravvenendo al divieto de quo, diventano efficaci allorchè cessa la giacenza. Non si tratta pertanto di nullità assoluta ma solo di inopponibilità ai creditori che concorrono sui beni ereditari.

Richiamo: Se la liquidazione del patrimonio ereditario avviene in modo concorsuale si applicherà inoltre il divieto di avvio e prosecuzione di azioni esecutive individuali di creditori e legatari (art. 506 C.C.)

(13) Conforme appello Firenze, Sez. I, 05/10/2010 “Per quanto concerne la domanda di cancellazione della ipoteca giudiziale, in relazione al divieto di cui all'art. 2830 c.c., il Tribunale ha ben argomentato affermando che dal divieto nasce una semplice inopponibilità della iscrizione alla massa dei creditori, e che la iscrizione rimane pienamente efficace in caso di decadenza dal beneficio di inventario e di subentro della responsabilità illimitata dell'erede.”

Possibili effetti sulla prescrizione (dei debiti ereditari)

Si è discusso circa l'eventuale effetto interruttivo sulla prescrizione della presentazione, da parte di un creditore, dell'istanza di nomina di curatore dell'eredità giacente.

Si ritiene che l'istanza in sé, in quanto non notificata al debitore ed originante non un giudizio di cognizione, bensì una procedura di volontaria giurisdizione, non sia di per se idonea a produrre gli effetti di cui all'art. 2943 C.C.. Potrebbe avere una tale efficacia, ma ex art. 2943, u.c. C.C., solo se nell'istanza fosse inserita la richiesta di pagamento del credito.⁽¹⁴⁾

L'effetto interruttivo peraltro sarebbe istantaneo e non permanente non essendo il procedimento ex artt. 528 e segg.ti CC di cognizione o paragonabile al fallimento. ⁽¹⁵⁾

(14) “se è vero che detta istanza di apertura dell'eredità giacente non è idonea ad interrompere la prescrizione del diritto di credito, come peraltro ha correttamente ritenuto lo stesso giudice di primo grado, risulta però che, nella fattispecie, la Banca creditrice con due raccomandate del 15/7/1996 e 9/11/1996, indirizzate al curatore della eredità giacente, ha espressamente chiesto il pagamento delle somme indicate nei decreti ingiuntivi n. 38/85 e 48/85 emessi dal Tribunale di Cassino.” App. Roma, Sez. IV, 07/02/2007

(15) “Come esattamente ha osservato il Procuratore Generale nel corso della discussione, si deve ritenere che la Corte del Merito, nell'attribuire efficacia interruttiva della prescrizione alla istanza presentata al Pretore, ex art. 528 C.C. per la nomina del curatore della eredità giacente, si sia in sostanza riferita alla contestuale e connessa istanza di pagamento degli assegni in questione rivolta al nominando curatore della eredità giacente (A tale soggetto concordemente dottrina e giurisprudenza attribuiscono la più ampia legittimazione passiva in ordine alle istanze dei creditori delle eredità). Invero, le cause di interruzione della prescrizione del diritto sono quelle previste dall'art. 2943 C.C. (cause provenienti dal titolare del diritto in discussione) e dall'art. 2944 c.c. (causa proveniente dal debitore e consistente nel riconoscimento del diritto) e soltanto quelle, non essendo ammissibili cause interruttive della prescrizione che non siano espressamente previste dalla legge. Dal citato art. 2943 C.C. (norma di stretta interpretazione, della quale, appunto per la tassatività delle cause interruttive della prescrizione, non è consentita una applicazione analogica), si desume con estrema chiarezza che una istanza rivolta al giudice, che non sia notificata al debitore interessato e non dia luogo ad un giudizio di cognizione ovvero conservativo o esecutivo, non è una causa interruttiva della prescrizione: ai sensi del 1° comma dell'art. succitato, causa interruttiva della prescrizione non è l'atto o la istanza, in sé e per sé considerata, ma la notificazione dell'atto con il quale s'inizia un giudizio, sia questo di cognizione ovvero conservativo o esecutivo. Se, quindi, la Corte del merito, nell'affermare la sussistenza di una causa interruttiva della prescrizione in relazione al ricorso presentato al Pretore per la nomina del curatore della e. g., ha dovuto, come non è contestabile (stante la tassatività delle cause interruttive della prescrizione), fare

riferimento all'art. 2943 C.C., la stessa non può però aver fatto riferimento al 1° comma della suddetta norma, facendo difetto in radice il presupposto di tale disposizione, costituito dalla notificazione di un atto con il quale s'inizia un giudizio di cognizione ovvero conservativo o esecutivo, ed essendosi, invece, in presenza di una istanza, presentata al giudice in sede di volontaria giurisdizione, volta ad assicurare l'amministrazione e la gestione del patrimonio ereditario del debitore defunto (in mancanza del soggetto cui il patrimonio stesso avrebbe dovuto essere attribuito), istanza peraltro non necessaria perché il Pretore avrebbe potuto provvedere anche d'ufficio alla nomina...*omissis*.... Di conseguenza, l'affermazione della Corte del merito della esistenza di una causa interruttiva della prescrizione non può che essere ricollegata all'ultima parte dell'art. 2943 c.c., e, quindi, alla istanza, contestuale e connessa al ricorso ex art. 528 c.c., di pagamento degli assegni in questione, rivolta al nominando curatore .. (e ciò per spiegare e giustificare l'affermazione della Corte del Merito della esistenza di una causa interruttiva della prescrizione in relazione al ricorso ex art. 528 C.C., affermazione che riferita al ricorso in sé e per se considerato, non sarebbe giustificata a norma dell'art. 2943 C.C., che indica tassativamente le cause interruttive della prescrizione del diritto, come in effetti sostiene il Santarelli con il sesto motivo del ricorso incidentale).

Ciò precisato in ordine alla interpretazione del decisum, appare di tutta evidenza, per quanto si riferisce alla ritenuta efficacia istantanea e non permanente della ravvisata causa interruttiva della prescrizione, che non si può invocare l'applicazione, nel caso in esame, del 2° comma dell'art. 2945, che si riferisce esclusivamente ad una domanda giudiziale e cioè alla notificazione di un atto che abbia dato inizio ad un giudizio di cognizione ovvero conservativo o esecutivo, e nel caso in esame, non si era instaurato nessun giudizio e la norma da ultimo indicata, come l'art. 2943 c.c. cui la stessa si riferisce non può, per le medesime ragioni, essere applicata analogicamente.

E non vale, peraltro, invocare la regola della applicazione analogica di cui all'art. 12 delle preleggi, con riguardo al procedimento fallimentare.

In proposito, va innanzitutto precisato che, contrariamente a quanto mostra di ritenere il ricorrente, non è stata la elaborazione giurisprudenziale ad includere fra i giudizi che determinano l'efficacia permanente della interruzione della prescrizione anche il procedimento fallimentare (o quelli concorsuali in genere)...; vi è al riguardo una espressa norma della legge fallimentare, l'art. 94, che stabilisce che "la domanda di ammissione al passivo produce gli effetti della domanda giudiziale ed impedisce la decadenza dei termini per gli atti che non possono compiersi durante il fallimento".

Dalla precisazione innanzi fatta, emerge con evidenza che nessuna analogia può stabilirsi tra la procedura della eredità giacente ed il procedimento fallimentare: in questo, la domanda di ammissione al passivo è dalla legge parificata alla domanda giudiziale, trattandosi in effetti di una domanda di accertamento, deliberata in un primo momento dal giudice delegato e, in caso di opposizione allo stato passivo predisposto dal detto giudice, dal Tribunale, previa istruzione della causa di opposizione da parte del giudice delegato (artt. 94, 95, 96, 97, 98, 99 e 100 della legge fallimentare); nella procedura di eredità giacente le istanze si rivolgono al curatore, che, sia pure sotto il controllo del Pretore, amministra e gestisce il patrimonio ereditario;

nel fallimento, e fino a che il relativo procedimento sia in corso, il creditore non può agire, a tutela del suo credito, in un'altra sede e in un modo diverso da quello costituito dalla domanda di ammissione al passivo;

nella eredità giacente, il creditore è libero di agire per il riconoscimento del suo credito, non essendo incompatibile con l'apertura dell'eredità giacente una qualsivoglia iniziativa del creditore in pendenza della stessa." Cass. civ., Sez. II, 28/09/1994, n. 7898

L'eventuale impugnazione

Il provvedimento di nomina, in quanto atto di volontaria giurisdizione (Cass. Sez. Un. 2836/71), privo del requisito della decisorietà e dell'attitudine ad acquistare autorità di cosa giudicata, non è suscettibile di impugnazione ex art. 111 Costituzione (Cass. n. 6771/01).

Può essere reclamato davanti alla Corte d'Appello ex art. 747 cpc, che deciderà in Camera di Consiglio, entro il termine perentorio di 10 giorni dalla comunicazione o notificazione del Decreto (16)

Contra Trib. Milano G.U. Dr.ssa Anna Cattaneo (17)

Si discute invero sulla competenza a decidere i reclami avverso i provvedimenti del giudice monocratico. Se il Tribunale Collegiale ovvero la Corte d'Appello.

PRASSI : La recente, e già citata, decisione della Corte d'Appello di Torino su reclamo di decreto monocratico del Tribunale di Torino (Decreto n. 60/15 del 27.04.15), parrebbe, implicitamente, avallare la competenza della Corte.

(16) Cass. n. 5274/2006 “ giudice competente a decidere sull'eredità giacente, ai sensi dell'art. 105 del Dlgs n. 51/98, è il Tribunale in composizione monocratica, i provvedimenti del quale sono reclamabili in Corte d'Appello, in applicazione della norma di carattere generale, stabilita dall'art. 747 c. 3 cpc”).

(17) Il provvedimento è reclamabile ai sensi dell'art. 747 c.p.c. terzo comma che richiama espressamente l'art. 739 c.p.c. Si discute quale sia il giudice competente a decidere il reclamo quando il provvedimento sia pronunciato dal Tribunale in composizione monocratica. Invero, se si tratta di provvedimento pronunciato dal Tribunale in composizione collegiale il reclamo è proposto con ricorso alla Corte di Appello, ma se la pronuncia proviene dal Tribunale in composizione monocratica può prospettarsi una competenza sia della Corte sia del collegio. La soluzione maggiormente seguita è quella che individua nel collegio il giudice competente. Si ritiene, infatti che l'art. 739 c.p.c. non disciplini i reclami contro i provvedimenti camerale del Tribunale in composizione monocratica, come un tempo non contemplava il reclamo contro i provvedimenti camerale del Pretore. Pertanto attraverso la norma di chiusura di cui all'art. 742 bis c.p.c. dovrebbe ritenersi estesa la disciplina del giudice tutelare, monocratico, che è espressamente prevista nel primo comma dell'art. 739 c.p.c., al Tribunale in composizione monocratica.

Le direttive della Corte d'Appello di Genova parrebbero propendere per la diversa tesi della competenza ripartita tra Corte e Tribunale Collegiale. (18)

(18) “Il decreto con cui viene autorizzata la vendita può essere impugnato con il reclamo alla Corte d'appello, se è stato pronunciato dal Tribunale in composizione collegiale ed ha oggetto i beni immobili, mentre se si tratta di un provvedimento pronunciato dal Tribunale in composizione monocratica ed ha oggetto beni mobili, il reclamo dovrà essere presentato al Tribunale in composizione collegiale.”

I POSSIBILI RAPPORTI CON ALTRI SOGGETTI

Esecutore testamentario

Secondo alcuni (Capozzi, Talamanca) la presenza di un esecutore testamentario escluderebbe la necessità della nomina di un Curatore dell'eredità giacente, essendovi già il soggetto incaricato della amministrazione dei beni ereditari.

Altri (Ferri) ritengono che la nomina di Curatore possa avvenire solo nell'ipotesi in cui all'esecutore testamentario non sia stato conferito il potere di amministrazione del patrimonio relitto.

Altri ancora ritengono (Natoli, Trimarchi) che sia sempre possibile procedere a nomina di Curatore in quanto i compiti e i poteri dello stesso sono ben più ampi di quelli dell'esecutore testamentario, che, oltretutto, sono anche limitati nel tempo.

In giurisprudenza si afferma che” in caso di nomina di Curatore l'esecutore testamentario è perlomeno “sospeso” non essendo ipotizzabile una concorrenza di funzioni (Pret. Roma 28.11.73).

Contra - Trib. Bologna, Sez. II, 06/09/2007 (in Giur. Merito) che pare ammettere la coesistenza tra curatore dell'eredità giacente ed esecutore testamentario (nella specie addirittura due!!) (19). (il curatore si è, vanamente, opposto alla addebitabilità al patrimonio ereditario di spese legali richieste da uno dei due esecutori testamentari)

(19) “Inoltre, non era vero che fossero ascrivibili alle passività ereditarie solo le attività "necessarie ed autorizzate" prestate dopo la morte, che il compito dell'esecutore non comportasse assistenza legale fuori dai casi previsti dall'art.704 c.c.omissis.....non si condivide l'interpretazione restrittiva che l'opponente dà al complesso delle norme che disciplinano la materia.

L'art. 712 c.c. pone a carico dell'eredità le spese fatte dall'esecutore "per l'esercizio del suo ufficio" senza distinzione alcuna, sicché l'unico criterio per verificare se le spese debbano gravare l'eredità è dato dal legame funzionale con l'esercizio di tale ufficio e dall'obbligo di diligenza nell'amministrazione cui soggiace tale ufficio ex art. 703 c.c.

Ove sussista tale legame funzionale e l'esecutore abbia agito con la diligenza del buon padre di famiglia richiestagli, le spese sostenute - senza distinzione di genere - sono senz'altro a carico dell'eredità.

PRASSI: Secondo il Tribunale di Torino le due figure non possono coesistere: se vi è esecutore testamentario provvede questo alla amministrazione del patrimonio ereditario.

Non rare le fattispecie nelle quali l'esecutore testamentario non riesca a ultimare nel termine annuale (e non abbia tempestivamente richiesto una, eccezionale, proroga) l'incarico di attuare le volontà testamentarie del de cuius. In tali casi dovrà lui chiedere l'apertura della procedura, ovviamente ricorrendone i presupposti di diritto.

Curatore Fallimentare

La possibile coesistenza di un Curatore fallimentare e di un Curatore dell'eredità giacente è espressamente prevista dalla L.F. all'art. 12 (da leggersi unitamente agli artt. 10 e 11 stessa legge – v. appendice normativa A) e da alcune norme tributarie.

E' giustificata sia dal fatto che, nel caso di fallimento di imprenditore (dichiarato sia prima della morte dello stesso che successivamente), ben possono verificarsi fattispecie in cui vi siano beni ereditari non ricompresi nel fallimento e quindi non gestiti dal curatore fallimentare (anche solo i beni esclusi dal fallimento ex art. 46 L.F.), sia dalla necessità di dare un "soggetto" alla procedura concorsuale.

Come generalmente osservato, trattasi di una disciplina di segno meramente formale, volta soltanto a determinare le conseguenze derivanti dalla morte del fallito sulle sorti della procedura concorsuale pendente. La soluzione adottata è nel senso che la procedura, ben lungi dall'essere condannata ad una prematura estinzione, debba proseguire senza soluzione alcuna di continuità e, dunque,

senza neppure conoscere una fase di interruzione ai sensi dell'art. 299 ss. c.p.c. (21). La necessità di dar corso ulteriore alla procedura ha posto al legislatore il problema – variamente risolto, facendo capo, di volta in volta, all'unico erede, al rappresentante comune dei coeredi, al curatore dell'eredità giacente, all'amministratore nominato per il caso di istituzione ereditaria *sub condicione* – dell'identificazione del soggetto chiamato a subentrare nella posizione originariamente spettante al fallito in seno alla procedura medesima (22) e come tale, almeno in linea di principio, abilitato in quella sede ad esercitarne le stesse facoltà e gli stessi poteri ed al contempo assoggettato ai medesimi obblighi ed oneri.

La norma rimane, per converso, «del tutto silente in ordine alle interferenze che il decesso del fallito in corso di fallimento può determinare rispetto alla situazione successoria che prende avvio contemporaneamente».

—

(21) Così, in particolare, Ragusa Maggiore, *Imprenditore. Impresa. Fallimento* Padova, 1979, 243, ad avviso del quale, nel periodo intercorrente tra la morte del debitore e l'accettazione degli eredi o la designazione degli altri soggetti, nel contraddittorio dei quali dovrebbe aversi la prosecuzione del fallimento in corso, si produrrebbe semplicemente un impedimento alla messa in atto delle operazioni in cui sarebbe richiesta la presenza del fallito, tipo adunanza dei creditori *ex art. 16, n. 4, l. fall.* (ma per la possibilità di procedere nel frangente anche a tali operazioni, Ferrara jr. – Borgioli, *Il Fallimento*, 5a ed., Milano, 1995, 268), e non, certo, un'interruzione in senso tecnico della procedura. Sulla *ratio* di questa disciplina come direttamente radicata negli interessi di rango pubblicistico che presiedono allo svolgimento della procedura concorsuale, e che non potrebbero tollerare il rischio di estinzione per omessa o tardiva riassunzione del processo interrotto, v. Provinciali, *Trattato*, I, cit., 430 s.; De Semo, *Diritto fallimentare*, 5a ed., Padova, 1967, 85; Tedeschi, *Manuale del nuovo diritto fallimentare*, Padova, 2006, 28.

(22) Assodato come la procedura non possa proseguire nei confronti di un chiamato all'eredità che non abbia ancora accettato, ci si è chiesti se anche nel caso in esame la scelta al riguardo possa essere sollecitata a mezzo della c.d. *actio interrogatoria* di cui all'art. 481 C.C. (Salanitro, *Sub art. 12*, in Bione *et alii*, *Disposizioni generali. Dichiarazione di fallimento*, in *Comm. Scialoja e Branca l. fall.* Bologna-Roma, 1974, 386).

In proposito, gli interpreti hanno principalmente posto l'accento sul punto per cui, anche in caso di accettazione pura e semplice dell'eredità, non si determinerebbe la confusione tra i patrimoni (23): e così come non è pensabile un concorso fallimentare dei creditori personali dell'erede (24); e parimenti è da ritenersi che questi conservi verso l'eredità i diritti e gli obblighi che aveva verso il defunto (arg. *ex art.* 490, 2° co., n. 2, c.c.); allo stesso modo non è dato assolutamente al curatore (fallimentare) di apprendere i beni personali dell'erede medesimo ai fini della relativa liquidazione in sede concorsuale (23) (25)

Atteggiandosi il patrimonio fallimentare alla stregua di patrimonio separato costituito in funzione del soddisfacimento preferenziale dei creditori del *de cuius*, ne discende, in applicazione del principio generale desumibile dall'art. 2911 C.C. la configurabilità di quella gravante sull'erede e sul suo patrimonio personale (non beneficiato) come responsabilità di tipo sussidiario, suscettibile

(22) Ragusa Maggiore, *Imprenditore. Impresa. Fallimento*, Padova, 1979, 239

(23) Legittimati a soddisfarsi soltanto sull'eventuale residuo della procedura.

(24) Tedeschi, *Manuale del nuovo diritto fallimentare*, Padova, 2006

(25) Con questo non possono dirsi vanificate le ragioni per distinguere, nella fattispecie, tra accettazione pura e semplice ed accettazione con beneficio d'inventario (alla quale, oltretutto, è esplicito riferimento nel testo del suddetto art. 12, 1° co.). Solamente nel primo caso, infatti, sarebbe consentito ai creditori, che non abbiano ottenuto integrale soddisfazione sul ricavato fallimentare, di far valere le proprie residue ragioni sul patrimonio personale dell'erede, sperando a tal fine le opportune iniziative giudiziali a carattere singolare. (Massimo Montanari, *Fam. Pers. Succ.*, 2008, 10, 826).

d'essere fatta valere da parte dei creditori del defunto solamente una volta esaurita, con la chiusura del fallimento, la previa escussione del primo patrimonio (26) (27)

Alcuni ritengono che la previsione di cui all'art. 12 L.F. legittimi il Curatore fallimentare alla presentazione dell'istanza di nomina ex art. 528 C.C..

La posizione è sostenibile anche se, pragmaticamente e prudenzialmente, sarebbe meglio ipotizzare una richiesta da parte del P.M. o una iniziativa ex officio del giudice dell'eredità.

Il Curatore fallimentare ha sicuramente un interesse quale organo del fallimento a non veder bloccata la procedura, ma non è agevole individuare un suo interesse nei riguardi di beni che non rientrano nel fallimento.

In ogni caso si deve ritenere “prevalga” la procedura concorsuale fallimentare ed il curatore dell'eredità giacente deve limitarsi ad una gestione/conservazione dei beni non rientranti nel compendio fallimentare in attesa della chiusura della detta procedura (salvo non appaia certo che dalla liquidazione fallimentare nessun attivo possa residuare).

Circa la “suddivisione” delle incombenze e scadenze fiscali tra curatore fallimentare e curatore dell'eredità giacente si rimanda alla relazione dei relatori sugli aspetti tributari.

(26) Salanitro, Sub *art. 12*, in Bione *et alii*, *Disposizioni generali. Dichiarazione di fallimento*, in *Comm. Scialoja e Branca*, Bologna-Roma, 1974, 341.

(27) Il dato induce allora a domandarsi se ad impedire l'attivazione di questa responsabilità sussidiaria non possa venire in soccorso dell'erede il nuovo istituto, parimenti legato alla chiusura del fallimento, dell'esdebitazione di cui agli artt. 142-144 l. fall., così come integralmente riscritti in occasione della riforma fallimentare attuata con il d.lg. 9.1.2006, n. 5: istituto che, sancisce la liberazione del fallito tornato *in bonis* dalle passività che non abbiano potuto trovare capienza sul ricavato fallimentare. (Massimo Montanari, *Fam. Pers. Succ.*, 2008, 10, 826).

GLI OBBLIGHI e le FUNZIONI del CURATORE (art. 529 C.C.)

La norma contiene una elencazione delle funzioni, con relativi obblighi e poteri.

Si tratta di elencazione *esemplificativa* e non tassativa (Miccoli, Trimarchi) potendo e dovendo, in genere, il Curatore compiere tutti gli atti necessari alla conservazione ed amministrazione del patrimonio ereditario (Cicu).

Rispetto all'attività che potrebbe espletare il chiamato, ex art. 460 o 485 C.C., il Curatore ha poteri-doveri, originari ed autonomi, più ampi, che incontrano soltanto i limiti espressamente previsti dalla legge (Cass. n. 727/69). In particolare ha poteri volti non solo alla conservazione del patrimonio ereditario, ma anche alla liquidazione delle passività gravanti sull'eredità.

Prima di passare all'esame di singole fattispecie di poteri/doveri, più o meno espressamente individuati dalla norma in questione è bene evidenziare che uno dei primi "compiti" cui il Curatore deve mettere mano, al fine di velocizzare la procedura, è la ricerca di eredi e, una volta eventualmente individuati, quello di sollecitarli alla accettazione/rinuncia e, comunque, la verifica della concreta sussistenza delle condizioni volute dalla legge per la valida apertura della giacenza.

In caso di accettazione, anche da parte di uno solo degli eredi, si verifica una delle ipotesi di chiusura della procedura (art. 532 C.C.) ed il curatore dovrà chiedere l'autorizzazione alla devoluzione. (art. 457 C.C.)

Esemplare il Decreto del Giudice di Genova che si riporta di seguito:

Il Giudice Monocratico

Visti gli atti del procedimento relativo all'eredità giacente di ...

Vista la relazione del Curatore Avv.,

Rilevato che la de cuius in vita era socia insieme al figlio ... della società ... di ... & C. S.n.c.;

- che la quota di sua spettanza non è stata liquidata agli eredi, X ed Y, e che successivamente allo scioglimento del rapporto sociale relativamente al socio deceduto, la società è continuata con gli eredi.

Ritenuto che tale condotta presuppone necessariamente la loro volontà di accettare e che, pertanto, il curatore dell'eredità è cessato dalle sue funzioni (artt. 476 e 532 cod. civ.).

Ritenuto che la relazione finale del curatore meriti approvazione.

Il compenso al Curatore può essere liquidato nella misura residua del deposito anticipato dal creditore istante di €, da esso dedotte le spese di procedura prenotate a debito; somma residua, comprensiva di accessori di legge, che appare equa e commisurata all'attività svolta; autorizzando il Curatore al pagamento previo svincolo del libretto di deposito giudiziario acceso dal creditore istante

P.Q.M.

dichiara chiusa la procedura.

Dispone che del presente decreto venga data comunicazione al creditore istante e agli eredi
...

Genova, 16 settembre 2014

Nota : Si deve comunque ritenere che l'accertamento di "accettazione tacita dell'eredità", formulato incidenter tantum, valga solo ai fini della procedura, non risultando essere stato aperto giudizio (eventualmente ex art. 702 bis cpc) nei confronti dei chiamati. In caso di contestazioni da parte di questi ultimi l'interessato dovrebbe proporre azione di accertamento.

Tra le incombenze urgenti vi è anche, ex art. 5 ter DPR 22.07.1988 n. 322, come modificato dal Dlgs 18.11.05 n. 247, l'obbligo di *"...c) comunicare mediante raccomandata all'ufficio dell'Agenzia delle Entrate, entro sessanta giorni, l'assunzione e la cessazione delle funzioni; la comunicazione di cessazione deve contenere l'indicazione dei dati identificativi degli eredi e delle quote ereditarie di ciascuno di essi."* (v. appendice normativa C)

Dovrà inoltre richiedere l'attribuzione del codice fiscale della eredità giacente.
(V. allegati 6 e 7)

L'inventario

Il primo compito del Curatore è quello di procedere all'inventario dell'eredità secondo le disposizioni dettate per il *beneficio di inventario*. Non si ritiene che il curatore sia sottoposto al termine trimestrale né sia tenuto a prestare cauzione.

Prima di tale incombente il Curatore può solo esperire, in analogia a quanto previsto per il tutore dall'art. 370 C.C., gli atti indilazionabili ed urgenti, tra i quali rientrano quelli necessari per conseguire il possesso dei beni ereditari.

Potrà accedere ai pubblici registri immobiliari e mobiliari (PRA Registro Imprese ecc.)

Tecnicamente l'inventario è una ricognizione fedele di attività e passività tramite l'attività di verbalizzazione di un Pubblico Ufficiale.

Sinteticamente si possono distinguere inventari "obbligatori" (previsti dalla legge a tutela di particolari interessi p. es minori o incapaci) o "facoltativi" oggetto di scelte private (ma comunque consentiti dalla legge, p.es apertura cassette sicurezza dopo la modifica dell'art 769 cpc (28) o dell'usufruttuario ex 1002 C.C.) .

Il procedimento di formazione dell'inventario ha natura di volontaria giurisdizione.

E' diretto a realizzare finalità pubbliche in relazione ad interessi patrimoniali di soggetti che, per la particolare situazione in cui si vengono a trovare, necessitano di tutela, e comunque interessi pubblici di fiscalità.

(28) Interessante, ed economica, la possibilità, ex art.48, c. 6° d.lgs 346/90 di chiedere l'intervento, per la procedura di apertura, di funzionario dell'Agenzia delle Entrate, anziché di Notaio.

Il giudice competente alla designazione del notaio o del P.U. che provvederà alla redazione dell'inventario è il Tribunale in composizione monocratica ai sensi degli artt. 769 c.p.c. e 244 D.Lgs 1998/51.

La norma non indica la competenza territoriale.

Si ritiene che sia competente il giudice del luogo dell'aperta successione, atteso che un ampio complesso di norme radica innanzi a questo giudice le varie articolazioni del procedimento di accettazione beneficiata dell'eredità. (Trib. Vercelli 25.07.05 – (29); Cass. n. 1789/87 - (30) - compet. territ. e funzionale -).

Da alcuni è stata affermata la competenza concorrente del giudice del luogo in cui si trovano i beni (o la maggior parte di essi), ma la tesi non pare sostenibile se non nel caso di successione di straniero non residente cui si applichi la legge italiana.

Ciò non esclude che il “giudice dell'eredità giacente” possa “delegare” la nomina del Cancelliere o notaio al giudice della volontaria giurisdizione del luogo ove si trovino i beni da inventariare. In tale ipotesi, similmente a quanto avviene per le c.d. prove delegate, il Curatore presenterà ricorso al detto giudice per la designazione del p.u. incaricato.

Essendo poi procedimento di volontaria giurisdizione si applicano le norme di cui agli artt. 737 e seg. c.p.c. dettate per i procedimenti camerali ai sensi dell'art. 742 bis c.p.c. E' pertanto opinione largamente condivisa che il decreto sia modificabile e revocabile ai sensi dell'art. 742 c.p.c.; mentre si discute se sia reclamabile ai sensi dell'art. 739 c.p.c.

(29) “ ...- che invece la nomina di un notaio per la redazione del relativo inventario spetta non già al Giudice Tutelare, bensì al Giudice di cui all'art. 769 c.p.c., la cui competenza per territorio (trattandosi di procedimento relativo all'apertura di successioni) deve essere determinata in relazione al luogo in cui si è aperta la successione....” in Sito Persona e danno a cura Paolo Cendon

(30) L'autorizzazione spetta, invece, sentito il giudice tutelare, al Tribunale del luogo dell'apertura della successione, in virtù del 1° co. dell'art. 747 cod. proc. civ., tutte le volte in cui il procedimento dell'acquisto jure hereditario non sia ancora esaurito, come quando sia pendente la procedura di accettazione con il beneficio dell'inventario e ciò perché, in tal caso, l'indagine del giudice non è

L'opinione contraria al dettato della norma da ultimo citata è fondata sulla natura dell'inventario: il suo scopo cautelare, quale semplice strumento di controllo della consistenza di un patrimonio, non consentirebbe né renderebbe necessario il reclamo.

Inoltre, se si ammettesse la soggezione al reclamo si dovrebbe riconoscere in punto di efficacia l'applicazione dell'art. 741 c.p.c. (*termine di gg. 10 per l'opposizione*) con conseguenze incongrue in caso di inventario da eseguirsi in vista o in conseguenza dell'accettazione beneficata (si pensi ai rigidi termini di redazione dell'inventario imposti dalla legge ed alla decadenza dal beneficio in caso di loro inosservanza).

In concreto il Curatore, una volta a conoscenza dell'esistenza di beni da inventariare, deve fare una istanza al Giudice (funzionalmente competente per gli affari di volontaria giurisdizione) del luogo di apertura della successione affinché proceda alla nomina del pubblico ufficiale che debba materialmente procedere alla redazione dell'inventario, di solito (notaio o cancelliere) emanando all'uopo anche gli opportuni provvedimenti per la sua formazione. Il giudice unico provvederà sulla predetta istanza con decreto nel quale saranno indicati il pubblico ufficiale incaricato della formazione dell'inventario oltre ai provvedimenti contingibili che si rendano opportuni per la formazione dello stesso. Ove venga in concreto depositata l'istanza, la stessa sarà soggetta a versamento del C.U.

limitata alla tutela del minore, alla quale soltanto è circoscritta dall'art. 320 cod. civ., ma si estende ad altri soggetti che, eventualmente in contrasto con l'interesse del minore, sono a loro volta interessati alla liquidazione dell'eredità (creditori, legatari). Inoltre, se si ammettesse l'applicazione generalizzata dell'art. 320, 3° co. agli atti di disposizione di qualunque bene del minore, anche se provenienti da una successione ereditaria, si introdurrebbe un'ingiustificata disparità di trattamento tra minori in potestate, per i quali l'autorizzazione sarebbe concessa dal giudice tutelare, e minori sotto tutela, per i quali conserverebbe efficacia la previsione dell'art. 747, cod. proc. civ. e l'autorizzazione sarebbe concessa dal tribunale, quale giudice delle successioni.

In realtà, presso il Tribunale di Torino, il curatore, già con la nomina, viene invitato/autorizzato alla redazione, con l'assistenza del Cancelliere.

In considerazione della differente funzione dell'attività svolta dal curatore dell'eredità giacente rispetto a quella del chiamato all'eredità che accetta con beneficio d'inventario, l'avviso dell'inizio delle operazioni inventariali deve essere adattato alla particolarità dell'eredità soggetta alla curatela, per cui, essendo il curatore un rappresentante, anche se non in senso tecnico, dell'eredità e quindi di tutti i possibili successibili, *il pubblico ufficiale che procede alle operazioni inventariali non è tenuto a dare l'avviso a tutte le persone indicate nell'art. 771 c.p.c.*, essendo le stesse rappresentate dal curatore. In definitiva, considerata la particolare funzione dell'istituto dell'eredità giacente, il pubblico ufficiale designato dal Giudice per procedere alle operazioni inventariali dovrà provvedere all'***avviso ex art.772 c.p.c solo al curatore*** che rappresenta l'eredità, anche se non si può escludere il diritto dei successibili (chiamati, legatari, creditori...) di assistere alle operazioni inventariali, previa autorizzazione da parte del giudice, pur non avendo gli stessi diritto al predetto avviso. L'eventuale istanza di tali interessati va redatta in bollo ed è dubbio se debba essere soggetta a versamento del C.U.

La prassi del Tribunale di Torino è di non assoggettarla a C.U. in consonanza col parere del Ministero della Giustizia (all. 20) che parrebbe limitare la soggezione alle istanze di "straordinaria amministrazione" o sulle quali il Tribunale sia chiamato a pronunciarsi in Camera di Consiglio.

Circa il contenuto dell'inventario si rimanda alla relazione della Dr.ssa C. Gagliardi, Cancelliere presso l'Ufficio Successioni del Tribunale di Torino.

In questa sede è sufficiente ricordare che trattasi di atto di fondamentale importanza in quanto, non solo ai fini fiscali, sarà (il) documento di raffronto per i successivi atti del curatore (denuncia di successione, liquidazione attivo,

pagamento creditori ecc..). Proprio in considerazione della massima rilevanza dell'inventario, sono previste integrazioni dello stesso (sempre a cura del Cancelliere o notaio) qualora si scoprano nuove attività o passività.

Le eventuali integrazioni sono, tutte, soggette a imposta di registro (fissa).

Potranno inoltre comportare dichiarazioni integrative di successione.

Il pubblico ufficiale che ha proceduto alla redazione dell'inventario ha diritto al pagamento delle proprie competenze che saranno liquidate del giudice unico con decreto che sarà trasmesso al visto di controllo del pubblico ministero (a Torino solo per le spese a debito), anche nel caso in cui lo stesso sia provvisoriamente esecutivo.

Le predette competenze saranno poste a carico dell'eredità giacente per cui, nel decreto di liquidazione, il giudice dovrà autorizzare il curatore a prelevare le stesse dai fondi ereditari esistenti o, in caso di fondi inesistenti o insufficienti, da quelli che si formeranno eventualmente in futuro a seguito della amministrazione del patrimonio ereditario da parte del curatore.

Occorre, infine, ricordare che non essendo previste dall'attuale normativa fiscale esenzioni in materia di eredità giacente, l'inventario sarà soggetto all'ordinaria imposta di bollo e alla registrazione presso la competente Agenzia delle Entrate.

Valore giuridico dell'inventario:

E' atto pubblico con efficacia probatoria limitata alla quantità ed alla descrizione dei beni inventariati, ma le dichiarazioni e le attestazioni risultanti possono essere contestate unicamente con la proposizione della querela di falso.

La valutazione rimane nell'alveo delle stime soggettive: l'Ufficiale incaricato, ove lo ritenga opportuno, può nominare uno o più esperti estimatori .

Nella redazione dell'inventario il Cancelliere dovrà attenersi alle disposizioni di cui all'art. 775 cpc.

Si ritiene che il criterio di stima da adottare, per i beni mobili, dovrebbe essere quello del valore di realizzo tenendo conto dello stato di fatto in cui si trova il bene. Peraltro, in alcuni casi, si pensi ad una azienda, potrebbe essere difficile stimare l'avviamento. Si potrebbe pertanto consigliare, in prima istanza, di indicare i costi storici di attività e passività. La stima potrà essere effettuata, previa istanza del curatore (al giudice), nel caso si dovesse procedere alla alienazione.

I beni mobili dovranno essere descritti nella loro natura, quantità, tipologia, stato di conservazione. Per i mobili iscritti in pubblici registri dovranno essere indicate le informazioni risultanti dai documenti di proprietà.

Per i beni immobili dovranno essere indicati i diritti reali risultanti dalla pubblicità immobiliare o da eventuali titoli di provenienza che verranno reperiti, nonchè gli estremi catastali. La stima dovrebbe essere differita alla eventualità della vendita.

I diritti di credito ed i titoli dovranno, normalmente, essere inventariati al valore nominale, indicando gli estremi identificativi.

Per i rapporti di conto corrente dovrà essere indicato il saldo netto alla data di apertura della successione.

Ma vedi (art. 9 Dlgs 346/90 – T.U. imposte successione e donazioni) (31) (32)

(31) Solo la redazione di un inventario conforme ai criteri indicati dall'art. 775 c.p.c. avrebbe consentito di opporre il valore reale dei mobili, proprio in quanto inventariati unitamente agli immobili e alle carte, al valore degli stessi determinato forfettariamente in via presuntiva. Il notaio avrebbe dovuto porre in essere le azioni necessarie all'inventario di tutti i mobili che egli, quale pubblico ufficiale, sarebbe stato tenuto a reperire nei luoghi ove essi avrebbero potuto trovarsi, al di là delle dichiarazioni di parte degli eredi. (Cass. civ., Sez. V, 18/09/2009, n. 20088)

(32) La norma in questione (D.Lgs. n. 346 del 1990, art. 9, T.U.) - premesso che l'attivo ereditario è costituito da tutti i beni e i diritti che formano oggetto della successione, esclusi quelli specificamente esentati dall'imposta (comma 1) - stabilisce, per quanto interessa:

5.1.1.- che denaro, gioielli e mobilia si presumono compresi nell'attivo "per un importo pari al dieci per cento del valore globale netto imponibile dell'asse ereditario anche se non dichiarati o dichiarati per un importo minore";

5.1.2.- che tale presunzione non opera ("salvo che") se sia provata, mediante inventario analitico redatto a norma dell'art. 769 c.p.c. e segg., l'esistenza di detti beni per importo diverso dal 10% dell'imponibile ereditario netto.

5.2.- Si tratta pertanto di una presunzione legale, vincibile soltanto mediante la prova, consentita dalla legge stessa (cfr. art. 2728 c.c., comma 2), costituita da un inventario analitico redatto nelle forme prescritte dai menzionati articoli del codice di rito (Cass. nn. 5974/2007, 7114/2003; discutendosi peraltro in giurisprudenza circa la necessità di previa apposizione dei sigilli: Cass. nn. 15532/2006, 11993/2006, 8345/2006).

5.3.- Tanto premesso, la fondatezza dei motivi di ricorso, esaminati congiuntamente per la loro intrinseca correlazione, è preconizzata dalla considerazione che la norma citata, recante presunzione legale circa la consistenza dei menzionati valori mobiliari e limitazione alla prova contraria, non può essere interpretata se non rigorosamente; di tal che nessun'altra caratteristica o condizione potrà essere richiesta, per l'ammissibilità dell'unica prova contraria concessa al contribuente, se non che si tratti di un "inventario" analitico redatto a norma dell'art. 769 c.p.c. e segg."

Nel caso di specie, l'esistenza incontestata di un simile inventario sarebbe tuttavia inficiata nella sua valenza probatoria, secondo la difesa erariale ed il giudice a quo, dal fatto che esso sarebbe stato redatto a seguito d'istanza presentata al giudice competente posteriormente alla scadenza del termine perentorio fissato dalla legge (D.Lgs. n. 346 del 1990, art. 31) per presentare la dichiarazione di successione e relativi allegati, inventario compreso. Tale argomento, costituente il cardine logico-giuridico della sentenza impugnata (v. par. 1.2), non è conforme al diritto, per le ragioni di seguito espresse.

5.3.1.- Si osserva, innanzitutto, che il termine di sei mesi dalla data di apertura della successione, per presentare la dichiarazione di successione ed allegati, non è previsto espressamente dalla legge come perentorio nè può considerarsi comunque tale, non essendo (più) sanzionata specificamente la sua inosservanza, ossia la tardività della dichiarazione, ma solo l'omissione di essa (infatti, l'art. 50, stesso D.Lgs., come sostituito dal D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 473, art. 2, comma 1, lett. d, non contempla più l'ipotesi sanzionatoria della tardività); ed essendo anzi previsto, dall'art. 33, comma 1, che possa essere presentata anche dopo la scadenza del termine, purchè prima della notifica dell'accertamento d'ufficio il quale, in tal caso, deve tener conto delle dichiarazioni integrative o modificative tardivamente presentate (Cass. n. 10358/2006; in tal senso, d'altronde, era stata composta, da S.U. n. 14088/2004, la precedente oscillazione giurisprudenziale, espressa da Cass. nn. 8972/2002, 12458/2001, 6700/1998, 946/1996, in materia di termini per la ritrattazione o modificazione della denuncia di successione).

5.3.2.- D'altra parte, il D.Lgs. n. 346 del 1990, art. 32, nell'atto di sancire l'irregolarità della dichiarazione, quando non sia corredata dai documenti indicati nel precedente art. 30, e nel prevedere un'apposita sanatoria mediante invito a regolarizzarla entro sessanta giorni, contempla l'ipotesi della

dichiarazione tempestivamente presentata (come nel caso concreto dedotto in lite), mancante tuttavia di alcuni dati o documenti; ciò significa che la regolarizzazione è consentita, se la dichiarazione è stata presentata prima dell'accertamento (non omessa), anche se la documentazione non sia stata interamente prodotta, ma sia stata richiesta, entro la stessa data.

5.3.3.- Discende da quanto sin qui precisato che l'inventario, redatto analiticamente in conformità all'art. 769 c.p.c. e segg., non può ritenersi inidoneo a vincere la presunzione posta dall'art. 9, comma 2, cit., per il solo fatto che non sia stato chiesto entro il termine di sei mesi stabilito dall'art. 31, dal momento che la dichiarazione non si considera omessa, e che quindi tale inventario può essere richiesto dall'interessato, in mancanza di altre più precise indicazioni, finché non sia stato notificato l'accertamento d'ufficio.

Esclusa, pertanto, l'irricevibilità dell'inventario per presunta tardività della richiesta, e considerata la funzione di esso, nel quadro probatorio disegnato dal D.Lgs. n. 346 del 1990, art. 9, comma 2, per definire la consistenza dei cespiti mobiliari ivi contemplati, il giudice del rinvio dovrà valutare l'idoneità di tale documento a vincere la presunzione legale, nell'ambito di eventuali ulteriori eccezioni ritualmente sollevate dall'ufficio. (Cass. civ., Sez. V, 26/02/2009, n. 4626)

FACSIMILE Verbale inventario - Allegato n. 8

FACSIMILE Istanza liquidazione compenso redazione inventario – Allegato 9.

I poteri di impulso processuale

La norma (529 C.C.) attribuisce al Curatore la legittimazione processuale attiva e passiva per qualsiasi causa inerente al patrimonio ereditario (Jannuzzi, Natoli).

Trattasi di legittimazione esclusiva se i chiamati hanno rinunciato alla eredità.
(33)

Si ritiene che il Curatore abbia un vero e proprio obbligo di esercitare e promuovere le ragioni che afferiscono al patrimonio ereditario, nonché di rispondere alle istanze contro il medesimo proposte (Cass. n. 1601/88).

La valutazione sulla convenienza e sull'opportunità dell'azione spetta al curatore, il quale può anche essere condannato, ai sensi dell'art. 96 cpc, allorchè abbia agito in mala fede o con colpa grave (Trib. Milano 14.01.1971).

Il Curatore deve essere previamente autorizzato dal Tribunale (art. 782, II c. cpc) a stare in giudizio. Alcuni ritengono che l'autorizzazione sia necessaria solo se si tratti di azioni di straordinaria amministrazione, ossia volte a realizzare un mutamento della situazione giuridica dei beni ereditari. Mentre

(33) Viene censurata invece la diversa affermazione della corte territoriale secondo la quale, sulla scorta di risalenti pronunce di questa corte (sentenze n. 2331 del 1984 e 2709/1964), la notifica personale agli eredi dovrebbe ritenersi valida, non ostante che i destinatari della notifica stessa, abbiano dichiarato all'ufficiale giudiziario di avere rinunciato all'eredità, dovendo gli eredi fornire in giudizio la prova di tale rinuncia, con la conseguenza che solo dopo che tale prova sia stata fornita il notificante dovrà eseguire l'integrazione del contraddittorio nei confronti del curatore dell'eredità giacente. Nelle richiamate decisioni la Corte ha affermato che le regole secondo le quali l'eredità si acquista con l'accettazione (art. 459 c.c.) e la rinuncia ha effetto retroattivo (art. 521 c.c.) rilevano sul piano sostanziale, mentre, per quanto riguarda il processo, deve farsi riferimento al principio che il notificante non ha l'onere di verificare se il chiamato all'eredità vi abbia o no rinunciato, tenuto anche conto che il registro delle successioni, nel quale sono registrati gli atti di rinuncia, ha funzione di pubblicità - notizia. Inoltre, nella più recente giurisprudenza di questa Corte (Cass. n. 3102/2002, 2807/2006), è stato affermato che è nulla la notifica (dell'atto di impugnazione) effettuata in persona del chiamato all'eredità che non abbia assunto la qualità di erede o vi abbia rinunciato prima della notifica stessa, in quanto la legitimatio ad causam non si trasmette dal de cuius al chiamato all'eredità, per effetto della semplice apertura della successione, ma soltanto a chi abbia acquistato la qualità di erede, gravando su chi agisce in giudizio l'onere se non di provare, quanto meno, di dedurre che tale acquisto si è verificato. (cass. civ., Sez. I, 12/09/2008, n. 23543)

non occorrerebbe per azioni di ordinaria amministrazione relative alla conservazione e amministrazione del patrimonio ereditario (Ferri, Cicu). In realtà si ritiene che per azioni giudiziarie, sia attive che passive, occorra sempre l'approvazione tutoria del giudice.

Transazioni

Avendo legittimazione ad agire in giudizio il Curatore ha altresì il potere di transigere.

Anche per la sottoscrizione di tale contratto occorrerà la previa autorizzazione del Tribunale ove si tratti di disposizioni di straordinaria amministrazione.

Legittimazione attiva

Come accennato si tratta di una legittimazione di vasta portata che ricomprende tutte le azioni ***purchè siano funzionali all'ufficio svolto.***

Da un ulteriore punto di vista occorre poi distinguere tra atti di ordinaria o di straordinaria amministrazione. Nella prima ipotesi il curatore potrà partecipare al giudizio senza preventivamente avere richiesto ed ottenuto alcuna autorizzazione giudiziale, ciò che invece sarà indispensabile nel secondo caso. A mero titolo esemplificativo il curatore ha la possibilità di promuovere domande intese a riscuotere somme relative a debiti scaduti, far valere diritti reali in re aliena, interrompere la prescrizione, agire mediante azioni possessorie o petitorie (es. rivendicare la proprietà di beni appartenenti all'asse). Egli ben potrebbe poi promuovere azioni che nascono in dipendenza diretta della propria gestione (es. l'azione di rescissione per lesione di cui all'art. 1448 cod.civ. : cfr. Cass. Civ. Sez. II, 2166/86). (34)

(34) “ Viene sostanzialmente escluso a priori, in relazione all'eredità giacente, la verificabilità della situazione prevista dall'art. 1448 C.C. solo perché in ogni caso il curatore può procedere alla liquidazione dell'eredità e quindi all'alienazione dei beni ereditari, per cui in sostanza tale organo non

Dubbi sono stati espressi per quanto attiene alla possibilità di fare dichiarare nullo il testamento.

Il curatore dell'eredità giacente è legittimato a subentrare nei rapporti processuali pendenti, a tutela dell'eredità, fino al momento in cui il chiamato all'eredità, che non è nel possesso dei beni ereditari, dichiara di accettarla, e senza che l'efficacia retroattiva di detta accettazione incida sulla legittimazione ad causam esercitata medio tempore dal curatore (Cass. n. 7076 /90) (35).

potrebbe mai trovarsi in situazione di pressione psicologica derivante da momentanea mancanza di liquido per pagare i debiti ereditari dato che alla fin fine, per effettuare tale pagamento, è abilitato a vendere i beni ereditari seguendo la procedura di liquidazione prevista dall'art. 530 C.C..

Ragionando in tale modo, si viene a prendere in considerazione esclusivamente la situazione personale del curatore, affermandosi che lo stesso può temere l'azione esecutiva dei creditori dato che in ogni caso per pagare i debiti ereditari, può procedere alla vendita dei beni dell'eredità e quindi non ha alcun motivo di vendere a prezzi rovinosi i beni ereditari; invece, analogamente a quanto questa Suprema Corte ha statuito in tema di esercizio di potere rappresentativo, *occorre, in caso di patrimoni amministrati da un soggetto diverso dal loro titolare, tenere presente la situazione di obiettiva difficoltà economica in cui può versare il patrimonio stesso* per la mancanza, anche temporanea, di liquido e che può indurre l'amministratore di tale patrimonio a vendere a condizioni svantaggiose onde procedere all'immediato pagamento dei debiti gravanti sul patrimonio ed evitare imminenti azioni esecutive, da parte dei creditori, sul tale patrimonio.

Non si può cioè affatto, solo perché alla fin dei conti l'amministratore del patrimonio altrui è abilitato ad alienare i beni per pagare i debiti relativi a tale patrimonio, escludere a priori che tale amministratore, nello svolgimento delle sue mansioni, si venga a trovare nella necessità di svendere i beni da lui amministrati per provvedersi di denaro liquido momentaneamente mancante onde pagare i creditori che minaccino immediate azioni esecutive; tanto più, poi, in caso di eredità giacente, che la prevedibile vischiosità delle operazione di liquidazione secondo la complessa procedura di cui agli artt. 498 e segg. richiamati dall'art. 530 cpv. C.C. non escluderebbe affatto la situazione di momentanea impossibilità di pagare i debiti e quindi non eliminerebbe affatto la situazione di coazione psicologica prevista dall'art. 1448 C.C., cioè appunto lo stato di bisogno derivante dalla minaccia di azioni esecutive immediate da parte dei creditori

(35) “ La regola processuale dell'art. 110 c.p.c. formulata in termini generali e con riferimento ad una situazione non contingente (quale é, invece, quella che precede l'accettazione dell'eredità da parte del chiamato che non é nel possesso dei beni) deve essere interpretata nel senso che il curatore dell'Eredità giacente, ai fini della successione nel processo, é considerato - nel tempo in cui svolge le sue funzioni - come se fosse il successore universale.”

Actio interrogatoria

La maggior parte della dottrina, equiparando la posizione del Curatore a quella dell'esecutore testamentario, ritiene che anche il primo sia legittimato ad esperire l'azione interrogatoria ex art 481 C.C. in quanto entrambi avrebbero interesse a "velocizzare" la chiusura della propria attività (Ferri, Perlingieri, Capozzi) .

In senso contrario Barba (in Famiglia, Persone, Successioni 2/11) secondo cui al Curatore, non essendo previsti normativamente termini ristretti per l'espletamento dell'incarico (*l'esecutore cessa decorso l'anno*), manca un interesse giuridicamente qualificato all'immediata chiusura del procedimento successorio essendo piuttosto titolare di un interesse antagonista.

Questa seconda tesi appare discutibile.

PRASSI: Avanti il Tribunale di Torino è l'unica azione che il curatore, che sia anche avvocato, può patrocinare personalmente. Altre azioni giudiziarie devono essere affidate, ad evitare possibili conflitti di interesse, a difensori terzi.

Petitio hereditatis

Deve sicuramente escludersi che possa proporre azione di petizione di eredità, in quanto di esclusiva spettanza all'erede (Jannuzzi, Ferri). Non è sufficiente che il soggetto legittimato rivesta la mera qualità di chiamato. L'art. 460 cod.civ. infatti annette a quest'ultima qualità unicamente le azioni conservative (azioni possessorie, atti conservativi, di vigilanza e di amministrazione temporanea). L'eventuale esercizio della *petitio hereditatis* integrerebbe gli estremi di un atto impicante accettazione tacita (art. 476 cod.civ.), vale a dire un atto che il chiamato non potrebbe compiere se non nella qualità di erede e che presupporrebbe la volontà di diventarlo.

Il curatore dell'eredità giacente ha la possibilità di agire per proteggere le ragioni ereditarie con ogni mezzo (art.529 cod.civ.) ma non si può ritenere che egli possa addirittura far valere una qualità di erede che non gli spetta: il curatore è infatti più semplicemente investito di un ufficio di diritto privato.

Contra, Schlesinger, *La petizione di eredità*, Torino, 1956, pp. 28 e ss. sulla scorta della differenza tra funzione di ricognizione del titolo di erede e quella avente mero carattere recuperatorio dei beni ereditari. Esclusa per il curatore sarebbe soltanto la possibilità di far valere la prima, non la seconda.

Il divieto non varrebbe in relazione al compendio ereditario rispetto al quale il de cuius si trovasse, al tempo della morte, semplicemente chiamato.

Si ipotizzi che Caio, padre di Mevio, sia defunto lasciando a quest'ultimo ogni suo avere. Qualora Mevio muoia senza avere accettato e si apra, relativamente a quanto da lui lasciato, la curatela, ben potrebbe prospettarsi per il curatore il problema di scegliere se accettare o meno l'eredità devoluta all'ereditando.

L'esclusione, in questa ipotesi, della potestà in capo al curatore di accettare l'eredità per conto della chiamata eredità giacente, lo pone nella singolare

posizione di dover inserire nella dichiarazione di successione, che deve presentare per la sua funzione, anche i beni per i quali è stata trasmessa alla eredità giacente il diritto di accettazione, ovvero di dover proporre istanza per la apertura di altra eredità giacente (ammesso che vi sia una tale legittimazione).

Sul punto parleranno più dettagliatamente i relatori sugli aspetti fiscali nell'esaminare le posizioni dei vari possibili "tenuti" alla presentazione della denuncia di successione.

Legittimazione passiva

E' legittimato passivamente in tutte le cause che riguardino l'eredità.

Può, p. es., resistere alla rivendicazione di beni ereditari e alle azioni dirette a far valere diritti sugli stessi (Cass. n. 5889/1982).

Può opporsi alla petizione di eredità promossa da chi pretenda di aver riconosciuta la qualità di erede. In tale caso, alcuni ritengono che il Curatore debba limitarsi a fornire al giudice tutti gli elementi utili alla decisione senza prendere posizione (Ferri).

Si è inoltre deciso che la prescrizione relativa a diritti ereditari possa essere validamente interrotta con la notificazione dell'atto di citazione al curatore dell'eredità giacente (Cass. n. 5334/2004) (36).

(36) "Con l'unico motivo del suo ricorso G. F. censura la sentenza impugnata per aver escluso che l'atto di citazione da lui notificato ad A M il 30 dicembre 1977 sia valso ad interrompere il decorso della prescrizione dell'azione da lui esperita.

Il ricorrente sostiene che il curatore dell'eredità giacente è legale rappresentante del chiamato all'eredità, e che quest'ultimo, accettandola, acquisisce e fa propri tutti gli effetti degli atti da lui

In riferimento alla possibile individuazione del legittimato ad processum tra chiamati e curatore dell'eredità giacente, la S.C. ha così statuito:

“La legittimazione ad causam non si trasmette infatti puramente e semplicemente al chiamato all'eredità per effetto della mera apertura della successione, ma si trasferisce a quello dei soggetti facenti parte di tale novero che l'abbia accettata, espressamente ovvero tacitamente (cfr. Cass. n. 11634/1991 e n. 8391/98 cit.). Il chiamato all'eredità che abbia assunto la veste effettiva di erede, sia nel caso di giudizio instaurato ex novo, sia in caso di riassunzione del giudizio nel cui alveo è maturato l'evento interruttivo, deve essere pertanto specificamente individuato nella suddetta qualità dal soggetto che agisce in giudizio, sul quale grava l'onere, non già di dimostrare che detto soggetto non vi abbia rinunciato (cfr. cass. n. 2331/1984), ma quanto meno di dedurre la sussistenza effettiva delle condizioni da cui possa desumersi che egli abbia accettato l'eredità. Nella specie, nel tessuto argomentativo del ricorso in esame non risultano esposti elementi da cui possa dedursi che le intime siano state evocate in giudizio quali eredi del P. per aver accompagnato alla loro veste di chiamate all'eredità un comportamento compatibile con la volontà di accettare l'eredità del loro congiunto, ovvero perchè avessero espressamente manifestato tale volontà, sicchè, pur prescindendo dalla considerazione che neppure esse, costituendosi, hanno dedotto nè dimostrato di aver rinunciato all'eredità in epoca precedente alla notifica del ricorso, resta inteso che la notifica effettuata nei loro confronti deve ritenersi affetta da nullità. Ricorre pertanto l'ipotesi prevista dall'art. 291 c.p.c., con la conseguenza che deve essere concesso al ricorrente termine per rinnovare la notifica del presente ricorso nei confronti del curatore dell'eredità giacente...” Cass. civ. (Ord.), Sez. I, 08/02/2006, n. 2807

posti in essere nella qualità; denuncia quindi violazione degli artt. 2934, 2943, 2945, 2946, 459, 470, 528, 529 e 532 c.c., nonchè vizi di motivazione.

La censura è fondata.

Questa Corte ha già avuto modo di affermare che in virtù di quanto previsto dall'art. 529 c.c. il curatore dell'eredità giacente, anche se non ha la rappresentanza del chiamato all'eredità, "è tenuto a esercitarne e promuoverne le ragioni, e a rispondere alle istanze proposte contro la medesima", e dunque che, anche se non è rappresentante in senso proprio del chiamato, e pur non potendo disporre dei diritti di quest'ultimo, è legittimato (se del caso previa autorizzazione giudiziale), sia attivamente che passivamente, in tutte le cause che riguardano l'eredità e il cui svolgimento rientra negli scopi che la sua attività è destinata a realizzare, in rapporto agli interessi che ne costituiscono il presupposto (vedi le sentenze n. 2274/1972 e n. 1601/1988; vedi anche, con riguardo ad azioni specifiche, in relazione alle quali è stata affermata la legittimazione, attiva o passiva del curatore, le sentenze n. 5889/1982 e n. 727/1969, in tema di petizione di eredità e di azioni possessorie).

In materia fiscale, oltre alla piena legittimazione in corso di procedura, vi può essere un perdurare della legittimazione passiva anche dopo la chiusura della stessa (Cass. Sez. Trib.ria 15.7.09 n. 16428 che ha ritenuta non inesistente la notifica al curatore cessato “ di un ricorso per cassazione proposto dall'Agenzia dell'Entrate in un giudizio avente ad oggetto l'adempimento di obblighi di natura fiscale sorti durante il periodo di giacenza, anche se, dopo la pronuncia della sentenza di appello, sia intervenuta l'accettazione dell'eredità da parte dell'erede.”) (37) .

(37) Quanto invece alla pretesa cessazione della legittimazione della curatela dell'eredità giacente per effetto dell'accettazione dell'eredità si osserva che, da un lato, ai sensi dell'art. 529 c.c., il Curatore dell'e. g., seppure non è un rappresentante in senso proprio del chiamato all'eredità, è legittimato sia attivamente che passivamente in tutte le cause che riguardano l'eredità e il cui svolgimento rientra negli scopi che la sua attività è destinata a realizzare in rapporto agli interessi che ne rappresentano il presupposto, costituisce valido atto interruttivo del decorso della prescrizione l'atto di citazione notificato - in una controversia relativa a diritti ereditari - al Curatore dell'eredità giacente Si deve ritenere quindi che il Curatore rimanga legittimato circa l'adempimento degli obblighi che attengano al periodo di giacenza dell'eredità come nel caso in esame. (Cass. Sez. Trib.ria 15.7.09 n. 16428)

L'Amministrazione dei beni ereditari

L'amministrazione del Curatore si svolge sotto la vigilanza del Giudice (Art. 782 cpc) che può prefiggere termini per la presentazione del conto della gestione ed in ogni tempo può revocare o sostituire il Curatore.

Anche per gli atti di amministrazione vige la distinzione tra atti di ordinaria e straordinaria amministrazione, con necessità, per il compimento di questi ultimi della autorizzazione giudiziale.

Gestione di azienda

Si discute sui poteri/doveri del Curatore nel caso tra i beni ereditari figuri una azienda. In particolare si discute se il Curatore possa proseguire nella gestione, ovvero se sia obbligato alla liquidazione della stessa per provvedere al pagamento dei debiti ereditari e dei legati.

V'è chi ritiene che nella "conservazione" rientri anche una condotta di carattere attivo (Ferri). Altri sottolineano trattarsi di una forma di impiego alternativa alla vendita di un bene assimilabile ai mobili, con conseguente assoggettamento alla disciplina prevista dall'art. 783 c.p.c. (*"la vendita...deve essere promossa dal curatore nei trenta giorni successivi alla formazione dell'inventario salvo che il giudice, con decreto motivato, non disponga altrimenti."*). In esito al rilascio dell'autorizzazione in questione, il curatore sarà inoltre legittimato al compimento di tutti gli ulteriori atti di gestione, senza dover ricorrere per ciascuno di essi a nuovi provvedimenti giudiziali (Prestipino, Natoli).

La giurisprudenza parrebbe escludere che il Curatore possa proseguire nell'attività imprenditoriale del de cuius, ritenendola rischiosa e per ciò solo incompatibile con la finalità di conservazione dei beni ereditari (Pret. Gubbio 28.1.1989).

La scarsità di pronunce contenziose sul punto non deve far ritenere che il fenomeno sia “marginale”.

E' indubbio che lo scopo di “conservazione dei beni ereditari” può, e deve, intendersi anche come “preservazione del valore” degli stessi. Nel caso di azienda uno dei valori, che può anche essere economicamente preponderante, è il cd “avviamento” e comunque l'organizzazione dei singoli beni produttivi in azienda. Il cessare improvviso e repentino dell'attività di una azienda per la morte del “titolare” può costituire un grave pregiudizio per i chiamati non accettanti. Si verrebbe a perdere l'avviamento e i beni aziendali, divenuti improduttivi, potrebbero subire un rilevante decremento di valore rispetto a quello che avrebbero quali componenti di una azienda attiva.

D'altro canto il gestire una azienda è obiettivamente una attività potenzialmente rischiosa e comunque non può ritenersi che possa rientrare, nel lungo periodo, in uno dei poteri/doveri del Curatore dell'eredità giacente.

Come spesso succede la soluzione potrebbe essere trovata in una posizione intermedia, che conduca sia alla liquidazione del patrimonio ereditario ma salvaguardandone il valore.

In analogia a quanto previsto dalla disciplina del fallimento si potrebbe pensare ad una gestione provvisoria dell'azienda caduta in successione, per un periodo limitato, per salvaguardarne il valore, nell'interesse (anche) dei creditori (e legatari), ma con lo scopo di procedere ad una sua liquidazione.

Nella prassi notarile si propende per l'ammissibilità (www.notaio.busani.it) e le formule proposte (Petrelli, Formulario notarile commentato) aggiungono la cautela di richiedere l'autorizzazione indicando un esperto per la gestione.

Sembra invero soluzione complicata, praticabile solo in ipotesi di azienda di dimensioni di certo rilievo.

Per inciso, le norme fiscali dettate in materia di eredità giacente (art. 187 T.U.)

sembrano non escludere la possibilità di una azienda che continui ad operare e sono tra l'altro state prese a riferimento per la disciplina fiscale di vari patrimoni destinati privi, come l'eredità giacente, di una loro soggettività (p.es beni sequestrati alla mafia).

In giurisprudenza, indirettamente Trib. Padova, Sez. II, 25.09.03 (Mass. Giur. Civ. Patavina, 2006), parrebbe che il Curatore sia stato autorizzato alla gestione di azienda agricola. (ndr *ne sono scaturiti guai in quanto è stato impugnato il decreto di liquidazione del compenso e minacciate azioni di danni*)

Vendita beni mobili

Rientra tra i compiti del curatore, quali esemplificativamente indicati dall'art. 529 C.C.

Al riguardo l'art. 783 c.p.c. prescrive, configurandola come attività necessitata, che la vendita dei beni mobili deve essere *promossa* dal curatore nei trenta giorni successivi alla formazione dell'inventario, *salvo che il giudice, con decreto motivato, non disponga altrimenti.*

La facoltà si spiega agevolmente con le difficoltà di conservazione e di ricognizione di beni la cui titolarità non è accertabile per il tramite della consultazione di pubblici registri.

Nella prassi (non solo del Tribunale di Torino) il curatore procederà in esito all'ottenimento dell'indispensabile provvedimento autorizzativo (secondo le formalità procedurali proprie dell'eredità beneficata alle quali fa rinvio esplicito l'art. 531 cod.civ.).

V'è chi, sulla scorta della natura di atto dovuto della vendita dei beni mobili, reputa superflua la richiesta di autorizzazione tutoria (Prestipino).

La tesi risponderebbe anche a criteri di deflazione dell'attività giudiziale per evitare una pleora di istanze al giudice per disposizioni di scarso valore economico. Il punto dolente è l'individuazione del discrimine non essendo agevole ricorrere p.es. ad una distinzione tra atti di ordinaria e straordinaria amministrazione.

Sembra tuttavia imporsi la contraria soluzione, sia in considerazione dell'espresso rinvio alle norme sull'eredità beneficiata (art. 493 cod.civ.), sia in relazione alla eventualmente differente valutazione del giudice che avesse a disporre la conservazione del bene.

Soluzione pratica, che concilierebbe le diverse esigenze, potrebbe essere quella di formulare richieste di autorizzazione per “genere” di beni da liquidare (p.es obbligazioni, titoli ecc.) anche se custoditi presso diversi depositari. Un unico provvedimento legittimerebbe il Curatore ad effettuare più singole operazioni, senza necessità di una pluralità di decreti.

Il ricavato dalla vendita dei beni mobili deve essere depositato (art. 529 C.C.) presso *le casse postali o presso un istituto di credito designato dal Tribunale.*

Il conto corrente o il libretto di deposito ex art. 1, comma 1, lettera b) DM 24 maggio 2012, laddove precisa che “*non si considerano rapporti aperti con il cliente quelli aperti per ordine dell'autorità giudiziaria*” è esente dal bollo (38)

(38) Si veda M. Cambi in Forum Procedure gennaio 2015 e Circolare Agenzia Entrate 48/E del 21 Dicembre 2012 “L'imposta sostitutiva di cui all'articolo 13, commi 2- bis e 2- ter, non trova applicazione, inoltre, con riferimento ai rapporti aperti per ordine dell'autorità giudiziaria. Il DM 24 maggio 2012 precisa, infatti, all'articolo 1, lettera b), che, ai fini in esame, non si considerano rapporti aperti con il cliente quelli aperti per ordine dell'autorità giudiziaria. In considerazione di tale previsione, l'imposta di bollo di cui all'articolo 13, commi 2-bis e 2-ter, non trova applicazione, a

Vendita dei beni immobili

La vendita dei beni immobili *può* essere autorizzata dal Tribunale (art. 783 cpc) con decreto in camera di consiglio *soltanto nei casi di necessità ed utilità evidente*.

Il “può” non sta ad indicare che esistano dei casi in cui il curatore possa vendere immobili senza preventiva autorizzazione giudiziale, ma sta a significare che la vendita dei beni immobili caduti in eredità è da considerarsi poco consona ai principi ispiratori della successione, che tendono a considerare normale e a privilegiare una suddivisione in natura dei beni stessi tra i chiamati.

La vendita potrà e dovrà essere autorizzata solo in caso di *evidente necessità o utilità*. (per es. per il pagamento di debiti ereditari o di legati).

Il Curatore dovrà pertanto presentare istanza per la nomina di perito estimatore e conferimento dell’incarico di vendita.

Anche il ricavato dalla vendita degli immobili dovrà essere depositato presso *le casse postali o presso un istituto di credito designato dal Tribunale*.

La competenza collegiale, ovviamente, riguarda non soltanto la vendita, unica operazione espressamente prevista dall’art. 747 cpc, ma tutti gli altri atti di disposizione e di straordinaria amministrazione, come una permuta, una datio in solutum, la costituzione di diritti reali o un'eventuale divisione ereditaria, che siano idonei ad incidere sulla capienza dell'asse ereditario

titolo esemplificativo, per i depositi giudiziari di cui al regio decreto 10 marzo 1910, n. 149 (Approvazione del regolamento sul servizio dei depositi giudiziari) nonché per quelli intestati al Fondo unico giustizia ---“

Circa i limiti di vincolatività del provvedimento autorizzativo alla vendita (sia per beni immobili e mobili) è interessante la decisione della Cass. 15 aprile 1993, n. 4469 secondo cui “.... *al curatore, nominato dal giudice, viene attribuita ogni facoltà di amministrazione del patrimonio con lo scopo di soddisfare i creditori, per poi restituire agli eredi medesimi le eventuali attività residue. Nell'adempimento di tale incarico il curatore deve, come è noto, richiedere all'autorità giudiziaria le necessarie autorizzazioni per la vendita dei beni avendo l'obbligo di liquidare il patrimonio ereditario nell'interesse e dei creditori e degli stessi eredi beneficiari dei quali ultimi, in pratica, diviene rappresentante "ex lege". Ora, l'autorizzazione è preordinata al solo scopo di valutare la necessità o la utilità e convenienza della vendita di guisa che, una volta accordata perché sono stati ritenuti dal giudice sussistere i predetti requisiti, nessuna rilevanza può avere sulla validità della detta vendita la circostanza che la stessa sia stata o meno effettuata in favore delle persone indicate nel provvedimento autorizzativo non subendo da tale violazione gli alienanti alcun danno.i giudici hanno evidenziato che, attesa la natura della autorizzazione prevista dall'art. 499 c.c, la trasgressione del curatore nell'indirizzare la proposta di vendita al B. invece che ai L. non abbia inciso negativamente sulla formazione del negozio e della volontà dei contraenti e, quindi, hanno escluso trattarsi di errore idoneo a cagionare nullità,”*

Non so sino a che punto la massima sia condivisibile. Un conto è l'autorizzazione alla vendita al miglior offerente (con semplice indicazione del prezzo minimo) ed altro conto è la precisa individuazione del contratto e delle parti, che, ove indicata dal giudice (monocratico o collegiale), vincola il curatore.

PRASSI: Le istanze di autorizzazione alla vendita, sia di mobili che di immobili, sono veri ricorsi di v.g. soggette alla corresponsione di C.U. e marca forfettaria.

Tali spese, come in generale quelle della procedura, devono essere poste a carico del ricorrente o anticipate dal Curatore.

Possono essere “prenotate a debito” solo nel caso di procedura di eredità giacente aperta d’ufficio come previsto dall’art. 148 del DPR 115/02 (T.U. spese di giustizia – v. allegato in calce alla relazione e Circolare 16.10.14 Tribunale Torino

Facsimile di Decreto Collegiale autorizzativo - Allegato 10

IL PAGAMENTO DEI DEBITI EREDITARI

(Art. 530 C.C.)

Si discute se il pagamento dei debiti ereditari (e dei legati) costituisca una facoltà o un vero e proprio obbligo del curatore.

Secondo alcuni tra le funzioni del curatore non rientrerebbe quella di liquidare il patrimonio ereditario, tanto che al pagamento dei creditori potrà provvedere solo previa autorizzazione giudiziale (Ferri Cicu). In questo senso militerebbe l'uso, nell'art 530 C.C. del termine "può".

In senso contrario si obietta che la previa autorizzazione giudiziale mira solo ad impedire che il curatore possa, di propria iniziativa pagare i singoli creditori o legatari, mentre esisterebbe un vero e proprio obbligo di provvedere al pagamento se ne venga fatta richiesta dall'avente diritto ed il credito sia certo, liquido ed esigibile (Santarcangelo, Natoli).

E' poi controverso se eventuali pagamenti non autorizzati siano annullabili (Natoli, Trimarchi) ovvero efficaci salva eventuale responsabilità del curatore (Prestipino).

La giurisprudenza al riguardo ritiene che *"L'inserimento di un credito nel passivo della successione da parte del curatore dell'eredità giacente nominato ai sensi dell'art. 528 cod. civ., non ha il contenuto e gli effetti del riconoscimento del debito e non ne interrompe, quindi, la relativa prescrizione sia perchè, avendo solo funzione meramente ricognitiva dello stato della curatela, il predetto atto non può concretarsi in un atto di volontà diretto al riconoscimento del debito, sia perchè il curatore non è rappresentante in senso proprio dell'erede e non ha poteri dispositivi dei diritti di questo."* (Cass. 7898 /1994).

La liquidazione individuale (non concorsuale)

Secondo la dottrina, *a contrario*, dalla disposizione del secondo comma dell'articolo in oggetto, ed in via analogica rispetto la previsione di cui all'art. 495 C.C. in materia di eredità beneficiata, si ricava che il pagamento (autorizzato dal giudice) deve essere effettuato secondo l'ordine di presentazione delle domande (Cicu).

Sempre *a contrario* si è detto che l'obbligo di rispettare la eventuale pozialità (art. 495 C.C.) vale soltanto per i creditori e legatari che si siano attivati e non per quelli inattivi. (Ferri).

In senso contrario la giurisprudenza secondo cui *“in caso di pagamenti effettuati in base ad un dovere d'ufficio (come quelli fatti dal curatore dell'eredità giacente), da una parte è esclusa la discrezionalità nei pagamenti, dovendo essere osservato l'ordine dei diritti di prelazione, come testualmente previsto dall'art. 495 c.c. (richiamato - senza ombra di dubbio - dall'art. 531 stesso codice) e, dall'altra, il diritto dei vari creditori alla soddisfazione delle loro ragioni non è assoluto, ma è limitato dal concorrente diritto di quelli aventi titolo poziore.”* (Cass. II 23 febbraio 1985 n. 1627).

Si è comunque rilevato come il curatore, di propria iniziativa, e senza che sia stata proposta opposizione da parte dei creditori o dei legatari, possa scegliere la liquidazione concorsuale ai sensi artt. 498 e segg. C.C. (Pret. Genova 2.3.1965)

La liquidazione concorsuale

Il secondo comma dell'art. 530 C.C. prevede che se alcuno dei creditori o dei legatari fa opposizione, il curatore *non può procedere ad alcun pagamento, ma deve provvedere alla liquidazione dell'eredità secondo le norme degli artt. 498 e seguenti.*

L'opposizione dovrà essere notificata al curatore. Notificazione da non intendersi necessariamente in termine tecnico essendo sufficiente una raccomandata A.R. o mezzo equivalente che comprovi la ricezione.

Una delle principali conseguenze della liquidazione concorsuale è l'applicabilità dell'art. 506 C.C. che impedisce nuove procedure esecutive da parte dei singoli creditori e, qualora queste siano già state iniziate prima della liquidazione concorsuale, potranno essere proseguite ma il ricavato che residuasse dopo il pagamento dei creditori ipotecari e privilegiati, dovrà essere distribuito secondo lo stato di graduazione (Prestipino).

Si ritiene che le esecuzioni, pur già intraprese, non possano essere sospese ove “ *l'erede beneficiato (in questo caso il curatore dell'e.g.) non avesse, anteriormente, espresso l'intento di procedere alla liquidazione concorsuale, inviando ai creditori avviso raccomandato contenente l'invito a presentare le dichiarazioni di credito* (Cass. Civ. Sez. II, 5182/84 in Mass. Giur It. 1984, 1057).

Possono essere esercitate dai creditori azioni di mero accertamento e di condanna in quanto non vengono immediatamente ad incidere sulla par condicio. (Cass. Civ., sez. V, n. 25670/2008; conforme risalente precedente App. Mi (39))

(39) Anche in pendenza del procedimento di liquidazione concorsuale dell'eredità giacente, i creditori del defunto possono proporre le ordinarie azioni di accertamento di condanna nei confronti del curatore per far valere i loro diritti. **App. Milano, 24/06/1960 in** Foro Padano, 1961, I, 330

La vendita dei beni ereditari deve svolgersi (artt. 747 – 750 cpc) nelle forme previste per la vendita dei beni dei minori (artt. 733, 734 cpc).

Si discute poi se alla liquidazione del patrimonio ereditario siano applicabili le disposizioni del processo esecutivo.

L'art. 733 secondo comma c.p.c. dispone che l'ufficiale designato per la vendita procede all'incanto con l'osservanza delle norme di cui agli artt. 534 e seg. c.p.c. in quanto applicabili.

Si discute quindi, in particolare, se, in caso di opposizione, si applichi l'art. 617 c.p.c. richiesto per l'opposizione agli atti esecutivi ovvero l'art. 739 c.p.c. sul reclamo.

La Corte di Cassazione ha stabilito che gli atti diretti alla vendita del patrimonio ereditario hanno una funzione puramente attuativa del provvedimento del giudice, che non assume la veste di giudice dell'esecuzione, e non sono preordinati a sorreggere l'azione esecutiva e cioè a realizzare la pretesa del creditore precedente. Pertanto le opposizioni dovranno essere fatte valere in sede di reclamo (Cass. n. 10778/93 (40); Cass. n. 10587/95) (41). (*Così* Dr.ssa Anna Cattaneo (Trib Milano) 2000)

(40) “gli atti relativi alla vendita di beni ereditari, i quali sono diretti alla liquidazione del patrimonio ereditario, e, quindi, hanno funzione attuativa del provvedimento autorizzativo, del quale mirano ad assicurare l'efficacia, tant'è che sono emessi in camera di consiglio, con le forme del decreto e dallo stesso organo decidente, che non assume affatto la veste di Giudice dell'esecuzione...omissis .. *il decreto con il quale il Tribunale* (pronunciando sull'istanza del notaio per avere disposizioni riguardo all'iter da seguire nella vendita) *aveva dichiarato inammissibili le offerte di sesto fatte dalla R. dopo l'incanto e statuito la definitività della vendita, costituiva un provvedimento che, per forma e contenuto, rientrava sicuramente nell'ambito dello speciale provvedimento camerale* di cui si è detto, e, come tale, era *reclamabile, ex art. 739 c.p.c.*, dalla R, che aveva risentito pregiudizio nei suoi diritti.

(41) Sostiene che erroneamente la Corte di Appello ha escluso l'applicabilità dell'art. 617 c.p.c. - rilevando che detta norma "presuppone che sia in corso una esecuzione" - dacché, essendo la procedura ex artt. 498 c.c. e segg. una procedura esecutiva (sia pure volontaria), gli atti esecutivi in essa compiuti sono impugnabili con l'opposizione agli atti esecutivi di cui all'art. 617 c.p.c. sia pure proposta, come peraltro espressamente prevede il comma 1, in un autonomo procedimento in sede contenziosa; che pertanto - anche a voler ritenere legittimato il curatore ad impugnare il procedimento di vendita per nullità dell'offerta in aumento di sesto ed anche a voler ritenere proposta una tale domanda - l'impugnazione era inammissibile perché tardiva. Il motivo non è fondato. Anche se assoggettati dalla disciplina dell'art. 534 c.p.c. e ss. - espressamente richiamata dallo

La liquidazione concorsuale può essere suddivisa in quattro fasi:

- formazione dello stato passivo (art, 498 C.C.);
- liquidazione dell'attivo (art. 499- 500 C.C.);
- definizione dello stato di graduazione (Art. 501C.C.);
- liquidazione delle passività.

Si deve ritenere che il Curatore debba attenersi a questo ordine di fasi (così come l'erede beneficiario cui direttamente si rivolgono le norme codicistiche) e che possa soddisfare le passività ereditarie solo dopo l'approvazione dello stato di graduazione ex art. 502 C.C.

La Formazione dello stato passivo si realizza con l'invito, da formalizzarsi entro 30 giorni dalla presentazione dell'opposizione alla liquidazione individuale, a creditori e legatari a presentare, entro un termine stabilito dal p.u. incaricato, comunque non inferiore a trenta giorni, le dichiarazioni di credito.

L'invito va inviato per raccomandata ai creditori e ai legatari...ed è pubblicato sulla G.U.

Tra l'altro si deve ritenere sia questo l'adempimento che fa scattare il divieto di azioni esecutive individuali da parte dei creditori.

al quale rinvia l'art. 748 c.p.c. - gli atti relativi alla vendita dei beni ereditari, avendo solo funzione attuativa del provvedimento di autorizzazione del giudice e di liquidazione quindi del patrimonio ereditario, non possono essere considerati (atti) esecutivi, perché non possono ricondursi ad un'azione esecutiva, caratterizzata dalla funzione di realizzazione della pretesa del creditore precedente, e pertanto non possono essere oggetto della opposizione di cui all'art. 617 c.p.c. (cfr. Cass. 29 ottobre 1993, n. 10778).

La liquidazione dell'attivo : vale quanto già detto.

Ove vi sia necessità di richiedere fissazioni di termini ovvero proroghe di eventuali termini fissati per l'effettuazione delle vendite, o per la formazione dello stato di graduazione, l'istanza andrà proposta, ex art. 749 cpc al giudice della successione. Il giudice, convocate le parti, provvederà con ordinanza, reclamabile al collegio ex art. 739 cpc.

L'ordinanza, peraltro, potrebbe essere impugnata ex art. 111 Cost. trattandosi di procedimenti svolgentisi nel contraddittorio delle parti. (42)

Stato di graduazione; tiene conto dell'attivo realizzato, dei crediti ammessi e delle prelazioni. Art. 499 C.C. *I creditori sono collocati secondo i rispettivi diritti di prelazione. Essi sono preferiti ai legatari. Tra i creditori non aventi diritto di prelazione l'attivo ereditario è ripartito in proporzione dei rispettivi crediti.*

Avverso lo stato di graduazione è ammesso reclamo ex art. 778 cpc “*al giudice competente per valore del luogo dell'aperta successione*”. Trattasi di giudizio ordinario e la competenza per valore è attualmente suddivisa tra Giudice di Pace e Tribunale. (Cass. Ord. N. 2002/02 – Regol. compet.).

Il giudizio si instaura con citazione. (43)

(42)“a fattispecie di procedimento in contraddittorio si riferisce anche Cass. Sez. Un. 1521/2005, con cui si è affermata l'ammissibilità del ricorso straordinario per cassazione riguardo a provvedimento di proroga del termine assegnato, ai sensi dell'art. 500 c.c., all'erede accettante con beneficio di inventario per completare la liquidazione delle attività ereditarie e formare lo stato di graduazione: come, infatti, il provvedimento di assegnazione di quel termine va pronunciato nel contraddittorio tra il creditore o legatario richiedente e l'erede cui il termine deve essere imposto - ai sensi del già richiamato art. 749 c.p.c., comma 2 - così deve ritenersi che vada pronunciata nel contraddittorio tra le stesse parti l'eventuale proroga del termine assegnato” Cass.n. 2721/10

(43) In tema di accettazione di eredità con beneficio d'inventario, poiché il reclamo contro lo stato di graduazione previsto dall'art. 501 c.c. dev'essere proposto, a norma dell'art. 778, comma 3, c.p.c., con citazione, dando luogo così a un ordinario giudizio contenzioso, ne deriva che l'appello deve proporsi nella medesima forma *Cassazione civile sez. II 28 marzo 2012 n. 4972*

Circa la legittimazione attiva è controverso se possano proporre impugnazione i soli creditori tempestivamente insinuati (Trib. Salerno 5.11.88) con possibilità di soddisfarsi solo sull'eventuale residuo, ovvero anche quelli che non hanno proposto domanda (Trib. Lucca, 23.11.02) secondo cui “ *non incide sulla proponibilità del reclamo contro lo stato di graduazione, previsto dall'art. 501 c.c., posto che questo è azionabile anche dal creditore che non abbia fatto pervenire al notaio la dichiarazione di credito.*” .

Legittimata alla impugnazione parrebbe anche l'Amministrazione Finanziaria che, in difetto, resterebbe vincolata dall'accertamento delle passività contenuto nello stato di graduazione divenuto definitivo. (44) (45)

La legittimazione passiva, nell'eredità giacente, spetta sicuramente al curatore. Si ritiene inammissibile l'intervento di altro creditore che agisca per un suo credito indipendente da quello dell'attore (Trib. Firenze 23.4.60 in Foro Padano 1960, I , 1186)

Lo stato di graduazione, nel caso di decesso di datore di lavoro, senza che questi abbia un erede, ovvero che l'erede abbia rifiutato l'eredità o l'abbia accettata con beneficio d'inventario o sia stato nominato un curatore dell'eredità giacente, può (e deve) essere utilizzato dal lavoratore per ottenere la liquidazione da parte dell'INPS del T.F.R. (Circ. INPS n. 74 del 15/07/2008 – v. allegato 18)

(44) Conseguenzialmente, per la stessa giurisprudenza (in particolare Cass., 1^a, 16 aprile 1983 n. 2626), l'amministrazione finanziaria era onerata a provocare gli opportuni accertamenti giudiziali su quei crediti inseriti nello stato di graduazione dei quali intendeva contestare la verità, riconoscendo alla stessa l'interesse afferente.

(45) Contra Cass. n. 25670/08 secondo cui “...ai fini della determinazione dell'imposta di successione le passività gravanti sull'eredità sono deducibili nei limiti fissati e con le forme previste dalle norme fiscali, con irrilevanza dei risultati dello "stato di graduazione" formatosi nella procedura di accettazione ...”

Pubblicazione su G.U. di Stato di graduazione . ALLEGATI 15 e 16

Estratto Circolare INPS n. 74 del 15.07.78 (pagamento TFR) – Allegato 18

RENDIMENTO DEI CONTI

L'art. 531 C.C. prevede che le norme disciplinanti il rendimento del conto da parte del curatore ereditario sono le stesse dettate per l'accettazione con beneficio di inventario.

Il rendiconto è vero e proprio obbligo del Curatore.

Il rendiconto rappresenta, nella procedura individuale, uno strumento di controllo da parte dei creditori che sono, unitamente ai legatari (in relazione al regresso che potrebbero subire dai primi ex art. 495 C.C.), legittimati a chiederlo.

La sua approvazione, di competenza ex art. 782, I c. c.p.c. del Tribunale in composizione monocratica, attua il controllo successivo su tutta l'attività dal medesimo. Sia sugli atti di ordinaria amministrazione, che sulla regolare autorizzazione e puntuale esecuzione di quelli di straordinaria amministrazione.

Si ritiene che comunque il rendiconto vada presentato anche al chiamato che abbia accettato l'eredità. (46)

Non vi sono formalità particolari per la redazione. Deve essere suddiviso in stato passivo e stato attivo. Nell'attivo andranno inserite tutte le entrate :

- somme presenti al momento dell'apertura della procedura (beni ereditari);
- somme accumulate durante la gestione e vendita del patrimonio.

(46) Poiché le sue funzioni cessano nel momento stesso in cui il chiamato accetta l'eredità, è da ritenere che l'obbligo che egli, a norma dell'art. 529 c.c., ha, "da ultimo", di "rendere il conto della propria amministrazione" debba essere assolto nei confronti del chiamato ormai erede (abbia o no già reso conto ai creditori e legatari ex art. 496 c.c., a cui rinvia l'art. 531 c.c.).

Nel passivo:

- le spese della procedura;
- la liquidazione dei creditori.

Pur in assenza di formalità il documento deve ispirarsi ai principi civilistici in tema di redazione di documenti contabili, fornendo una esposizione chiara, veritiera e corretta della gestione.

Sostanzialmente un ibrido tra una situazione patrimoniale ed il risultato economico della procedura. (47)

Si ritiene che il rendimento del conto, differentemente da quanto previsto per l'erede beneficiato, che è tenuto a redigerlo alla fine della gestione, possa essere richiesto dal giudice al curatore in qualsiasi momento, quale strumento per l'esercizio del potere di vigilanza (Cicu).

(47) Pur se riferita alla diversa fattispecie in cui sia il curatore a chiedere il rendiconto.

“L'azione di rendiconto esperita dal curatore dell'eredità giacente nei confronti di chi, comunque, abbia avuto il possesso ed il godimento di beni ereditari comporta, in potenza, anche un giudizio circa le eventuali responsabilità connesse allo svolgimento concreto delle relative attività di gestione o di amministrazione, con la conseguenza che il relativo obbligo di rendere il conto può dirsi adempiuto unicamente quando si sia fornita la prova, non solo della qualità e quantità delle utilità percepite e dell'entità e causale degli eventuali esborsi, bensì pure di tutti gli elementi di fatto idonei ad individuare e vagliare le modalità con cui la gestione è stata condotta o l'incarico eseguito ed a stabilire, anche in relazione ai fini da perseguire ed ai risultati raggiunti, se l'operato si sia adeguato ai criteri di conveniente gestione e di buona amministrazione.” Cass. civ., 23/03/1982, n. 1841
In Mass. Giur. It. 1982

PRASSI : Il rendiconto oltre che da un prospetto contabile deve anche contenere una descrizione dell'attività complessivamente svolta dal Curatore ed una seppur sintetica esposizione/illustrazione delle singole voci contabili.

Occorrerà indicare sia le attività espressamente autorizzate dal Giudice, con indicazione del relativo decreto, che quelle svolte autonomamente illustrandone le ragioni.

E' prodromico alla predisposizione del progetto di pagamento dei creditori, che, previa redazione, sempre da parte del curatore, di stato di graduazione dovrà essere approvato e reso esecutivo dal giudice.

E' infine previsto ulteriore rendiconto finale dopo l'esecuzione dei pagamenti.

In allegato:

Relazione Rendiconto All 12

Istanza autorizzazione pagamento debiti ereditari All 11

La responsabilità del curatore (art. 531 C.C.)

La norma dopo aver previsto l'estensione al curatore dell'eredità giacente delle regole dettate in materia di - inventario, amministrazione e rendiconto - per l'eredità beneficiata, espressamente esclude che al curatore si applichi l'esenzione da responsabilità per colpa, prevista dall'art. 491 C.C., per l'erede beneficiato.

Il curatore è pertanto responsabile anche per colpa lieve e quindi deve usare, nell'espletamento dell'incarico, la diligenza ex art. 1176 C.C.

Al fine della individuazione della colpa il criterio di valutazione del comportamento dell'agente è costituito dalla diligenza propria del buon padre di famiglia; con tale concetto si intende la condotta che, con riferimento alla natura dell'attività esercitata, può essere richiesta al soggetto secondo una retta coscienza sociale.

Il mancato rispetto da parte dell'agente di tale criterio costituisce la cosiddetta colpa lieve.

Con l'espressione colpa professionale si indica la colpa propria di chi esercita una determinata professione. Mentre il codice civile previgente non conteneva alcuna disposizione particolare che la riguardasse, l'attuale art. 2236 cod. civ. , nel delineare i confini della responsabilità del prestatore d'opera intellettuale, prevede che, nelle ipotesi in cui la prestazione comporti la soluzione di problemi di particolare difficoltà tecnica, il prestatore non risponda dei danni, se non in caso di dolo o colpa grave.

La *ratio* della disciplina è ben espressa dalla Relazione al codice, secondo la quale "ci si trova di fronte a due contrapposte esigenze, quella di non mortificare l'iniziativa del professionista, col timore di ingiuste rappresaglie da parte del cliente in caso di insuccesso, e quella inversa di non indulgere verso non ponderate decisioni o riprovevoli inerzie del professionista.

Il codice ha ritenuto che il punto di equilibrio si trovi nell'applicazione delle normali regole di responsabilità, stabilendo, per i soli casi in cui ricorrono problemi tecnici di particolare difficoltà, l'esenzione del professionista della responsabilità per colpa lieve"

La norma mira, dunque, a limitare la responsabilità del professionista quando occorra risolvere problemi tecnici di particolare difficoltà, residuando, invece, la colpa ordinaria quale fondamento della responsabilità in tutti gli altri casi. Giova tuttavia precisare che, talvolta, l'applicazione che la giurisprudenza ha fatto della richiamata disposizione è stata in tutt'altro senso: invero, alcune pronunce hanno interpretato l'art. 2236 cod. civ. nel senso di escludere in ogni caso, e non già solo in quelli implicanti la soluzione di questioni di particolare difficoltà tecnica, la responsabilità del professionista per colpa lieve e colpa media. (48)

Responsabilità disciplinare

Poiché, nella stragrande maggioranza dei casi i curatori sono liberi professionisti, iscritti ad Albi, oltre alla responsabilità nei confronti degli eredi, legatari e creditori, i comportamenti del curatore, sono passibili di sanzioni da parte dell'Ordine professionale di appartenenza (49)

(48) Più in particolare, è stato deciso che anche la presenza di un quadro normativo confuso che conduca ad interpretazioni poi rilevatesi errate non da luogo, per quanto già detto, a responsabilità (Cass. Civ., Sez. III, 21700/11).

(49) "Ciò premesso, il giudice disciplinare ha concluso che l'avvocato, il quale trattenga somme di danaro di terzi, segnatamente in un incarico pubblico, lede gravemente i doveri di lealtà, decoro e correttezza della deontologia professionale, a nulla rilevando l'asserito mancato saldo delle competenze spettantegli. Trattasi di motivazione corretta sotto il profilo giuridico e congrua sotto quello logico, come tale incensurabile in questa sede." Cass. civ., Sez. Unite, 23/12/2004, n. 23832

Responsabilità penale

La Corte di cassazione ha stabilito che il comportamento del curatore che si appropri in maniera indebita dell'eredità giacente, integra il reato di peculato e non quello di appropriazione indebita per la qualità di pubblico ufficiale rivestita dalla curatrice ereditaria. (50)

(50) Cass. Pen. 25.09.2010 n. 34335. In particolare, la sentenza è l'esito del ricorso proposto da una curatrice di una eredità giacente per intervenuta rinuncia degli eredi del defunto, condannata per il reato previsto dall'art. 314 del codice penale, (peculato), per essersi appropriata, avendone la disponibilità in ragione del suo servizio, di 13 milioni di lire dal conto del de cuius. In primo e in secondo grado i giudici di merito l'avevano condannata per il reato di peculato, e non di appropriazione indebita in quanto la curatrice rivestiva la qualità di pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio, in quanto deputata a compito di salvaguardia del patrimonio in attesa della sua destinazione finale, e cioè le casse dello stato, per rinuncia degli eredi. La donna aveva motivato il ricorso sulla base dell'erronea applicazione della legge penale da parte dei giudici di merito, in quanto, si sarebbe trattato, al più, di appropriazione indebita con la conseguenza che, in mancanza di una querela o per prescrizione, doveva essere prosciolta. Aveva infatti negato la sua qualità di pubblico ufficiale, in quanto la nomina sarebbe stata illegittima e i compiti connessi alla funzione di curatrice avrebbero avuto natura strettamente privatistica. La sesta sezione penale, confermando le pronunce di merito, dopo aver spiegato che al di là della legittimità o meno dei presupposti di legge per attivare la procedura della nomina della (donna) a curatrice, "sta di fatto che tale investitura non può certamente considerarsi come proveniente da organo carente di potere e per questo inesistente, ma – a tutto concedere – semplicemente invalida". "Quanto alla qualità di pubblico ufficiale o di incaricato di pubblico servizio - ha continuato la Corte, entrando nel vivo della motivazione - rivestita dall'imputata e quindi all'eccezione non configurabilità del reato proprio, ma piuttosto di quello comune di appropriazione indebita (primo motivo di ricorso), devesi riassuntivamente osservare" che "il curatore della eredità giacente, nominato a norma dell'art. 528 c.c., va annoverato fra gli ausiliari del giudice dovendosi intendere per tale, secondo la definizione datane dall'art. 68 c.p.c., (...) il privato esperto in una determinata arte o professione e in generale idoneo al compimento di atti che il giudice non può compiere da solo (...). Tali caratteristiche sono riscontrabili

nella figura del curatore della eredità: costui è tenuto sotto giuramento, ex art. 193 disp, att. c.p.c., a custodire e ad amministrare fedelmente i beni dell'eredità, sotto la direzione e la sorveglianza del giudice, da esplicarsi mediante appositi provvedimenti; esercita poteri di gestione finalizzati alla salvaguardia del patrimonio ereditario in attesa della sua definitiva destinazione; è obbligato al rendiconto della propria amministrazione, cui consegue l'approvazione e la consegna all'erede del patrimonio convenientemente gestito. (cfr. Cass. S.U. civili 21 /11/1997 n. 11619). Tali compiti sono espressione tipica della funzione pubblica esercitata in ausilio all'attività del giudice e, conseguentemente, non può negarsi la qualità di pubblico ufficiale del curatore dell'eredità giacente e la inquadrabilità della condotta di appropriazione di un bene ereditario da parte di tale soggetto qualificato nel reato proprio di cui all'art. 314 c.p.”.

LA CESSAZIONE DELLA GIACENZA (Art. 532 C.C.)

L'art. 532 C.C. statuisce che “ *Il curatore cessa dalle sue funzioni quando l'eredità è stata accettata*”

Il venir meno di uno dei presupposti (la mancata accettazione dell'eredità da parte del chiamato), determina la cessazione della curatela.

Peraltro non ogni altro mutamento delle condizioni presupposte, esistenti al momento dell'apertura della procedura, fa cessare la curatela.

Il significato della norma è proprio quello di escludere che il verificarsi di ogni fatto che attribuisca al chiamato un diritto di amministrazione dei beni ereditari, diverso dalla accettazione, causi la cessazione della curatela.

Si pensi all'ipotesi in cui, successivamente alla nomina del curatore, il chiamato, non accettante, entri nel possesso dei beni o di alcuni dei beni. Ebbene in tale caso si ritiene (Azzariti) non debba necessariamente cessare la curatela, salvo il fatto integro accettazione tacita dell'eredità.

Esistono peraltro altre cause di cessazione della curatela:

- *il venir meno dell'attivo ereditario* attraverso il pagamento dei creditori e dei legati (Azzariti, Ferri);
- *la prescrizione del diritto di accettare l'eredità* da parte del chiamato;
- *l'accertata mancanza di eredi (eredità vacante)*. (51)

(51) Nel caso in cui la Curatela dell'eredità giacente si opponga al progetto di distribuzione chiedendo anch'essa l'attribuzione del ricavato d'asta dell'immobile oggetto della procedura, deve dichiararsene il difetto di legittimazione attiva nell'ipotesi in cui lo Stato subentri di diritto (senza bisogno di accettazione) nell'eredità medesima qualora, per qualsiasi causa, vengano a mancare gli eredi (parenti entro il sesto grado o eredi testamentari) o per inesistenza degli stessi o per rinuncia. Pertanto, la successione dello Stato comportando la cessazione della situazione di incertezza in ordine alla titolarità dell'eredità, determina nel contempo sia la cessazione dello stato di vacanza (giacenza) della stessa sia la cessazione dei compiti da parte del Curatore, essendo l'istituto della Curatela,

La dottrina ritiene (Cicu) che la cessazione operi di diritto, senza necessità di un provvedimento del giudice. Ove questo intervenga avrebbe efficacia meramente dichiarativa. (Pret: Roma 21.6.76 in Giur. Merito, 1978,I,50).

Nel senso di cui sopra Trib. Genova 5 maggio 1995, in Giur. merito, 1995, I, 941, con nota critica di Belfiore, che così decide: “a seguito di accettazione dell’eredità, il curatore cessa di diritto dalle specifiche funzioni attribuitegli dal pretore (ora tribunale), senza che sia necessario un provvedimento giudiziale avente natura di titolo esecutivo che a ciò lo obblighi.”

Si veda inoltre Trib. Verona 02.07.91 *“I poteri del pretore in materia di eredità giacente sono limitati alla nomina, revoca e sostituzione del curatore, alla vigilanza sull’amministrazione e alle autorizzazioni necessarie per il compimento degli atti eccedenti l’ordinaria amministrazione con esclusione delle vendite immobiliari; non rientra fra i poteri del pretore quello di emettere un provvedimento che dichiari la cessazione della giacenza per acquisto dell’eredità da parte del chiamato dipendente dall’occultamento di beni ereditari.”*

La Corte di legittimità, intervenendo per la prima volta sulla questione, si era già espressa nel senso della cessazione di diritto della legittimazione - negoziale e processuale - sostitutiva del curatore, in ragione dell’intervenuta accettazione (Cass. 7 luglio 1972, n. 2273, in Giust. civ., 1973, I, p. 1390).

stante il suo carattere di provvisorietà, finalizzato solamente ad amministrare il patrimonio ereditario a tutela delle aspettative dell’erede. (Tribunale di Monza - Giudice Dott. Filippo d’Aquino - Sentenza in data 16.2.2004)

In realtà viene sempre emesso provvedimento di chiusura, contenente la liquidazione del compenso del curatore e la devoluzione e la maggior parte della giurisprudenza ritiene la competenza del giudice dell'eredità giacente. (52)
(53)

Il Decreto è soggetto ad imposta di registro (in misura fissa).

Il curatore, verificata la validità dell'accettazione dell'eredità (espressa, tacita o con beneficio di inventario) deve consegnare agli eredi i beni facenti parte del compendio ereditario e compiere le attività necessarie per la chiusura della procedura (rendiconto) (Trib. Genova 5.1.1995)

L'erede, per effetto della cessazione della procedura, subentra al curatore in tutti rapporti relativi al patrimonio ereditario ed è tenuto a riconoscere quanto legalmente fatto dal curatore (Cass. n. 1043/1972).

(52) Per vero, in relazione alla disposta chiusura dell'eredità giacente il decreto era reclamabile al Tribunale in applicazione coordinata degli artt. 739 e 742 bis, vale a dire secondo le norme comuni sui procedimenti in camera di consiglio (artt. 737 e segg. c.p.c) che regolano appositamente la giurisdizione volontaria. Ciò anche se il Pretore ha dichiarato erede la ricorrente che aveva rinunciato all'eredità, giacché siffatta dichiarazione faceva parte di un atto di volontaria giurisdizione che è sempre indirizzato, in quanto tale, alla salvaguardia di interessi che per la loro importanza l'ordinamento ritiene di dover prendere in considerazione, affidandone la cura al giudice civile. Infatti, l'istituto dell'eredità giacente, la cui procedura va appunto inquadrata nella volontaria giurisdizione, ha lo scopo di assicurare la conservazione del patrimonio ereditario nei casi in cui non vi provveda il chiamato all'eredità, e il curatore dell'eredità giacente, prendendosi carico di vantaggi altrui, esercita un officium che trova il suo fondamento nell'interesse superiore a che un utile di carattere privatistico non rimanga privo di presidio. Cass. civ., Sez. II, 29/05/2000, n. 7032

(53) ove il tribunale disponga la cessazione della curatela a seguito della decadenza di un erede - genitore di figli minorenni - dalla rinuncia all'eredità, il relativo provvedimento, ancorchè adottato dal Tribunale "quale giudice tutelare" e non quale giudice funzionalmente competente per l'eredità giacente, è soggetto al reclamo sopraindicato e non a quello (ai sensi dell'art. 739 cod. proc. civ.) al tribunale in composizione collegiale, con conseguente inammissibilità del ricorso per cassazione avverso il provvedimento con il quale il tribunale, così adito, si dichiara incompetente. Cass. civ., Sez. II, 10/03/2006, n. 5274

L'efficacia retroattiva dell'accettazione non incide su eventuali attività processuali svolte dal curatore (Cass. n. 7076/1990) e l'erede può costituirsi volontariamente, ex art. 302 cpc, per la prosecuzione del giudizio (Cass. 12784/1998). Diversamente si verificherà una causa di interruzione del processo ex art. 300 cpc che deve proseguire nei confronti dell'erede (Cass. n. 1601/1988).

Il Decreto di chiusura della procedura non ha valore di giudicato attenendo a procedura di volontaria giurisdizione. (54)

(54) “ Dagli atti emerge che il tribunale ha ritenuto efficace la rinuncia all'eredità perché, sebbene il curatore avesse accertato che le chiamate erano in possesso dei beni ereditari ed il pretore avesse dichiarata chiusa la procedura di eredità giacente con decreto in data 22 febbraio 1986 - pubblicato nel FAL e non impugnato - tuttavia il decreto medesimo non aveva efficacia di giudicato...*omissis* Orbene, pur dovendosi consentire con il tribunale che il decreto pretorile non ha efficacia di giudicato attenendo ad una procedura di volontaria giurisdizione....” Cass. civ., Sez. lavoro, 08/11/1994, n. 9240

Effetto processuale della chiusura della procedura

La cessazione della curatela dell'eredità giacente a seguito dell'accettazione dell'eredità (art. 532 c.c.), in un giudizio nel quale la curatela sia parte costituita," *determina la interruzione del processo a norma dell'art. 300 c.p.c. (Cass. 15 febbraio 1988 n. 1601), e quindi dal momento in cui tale evento interruttivo è dichiarato in udienza o notificato alle altre parti.*" Così Cass. civ., Sez. III, 22/12/1998, n. 12784

Ovviamente, l'erede ha diritto di subentrare nel procedimento.

IL COMPENSO DEL CURATORE

Il curatore ha diritto a compenso ed al rimborso delle spese eventualmente sostenute per l'amministrazione dell'eredità.

La liquidazione va effettuata nel contraddittorio degli onerati . (55)

Va fatta in sede di rendiconto finale e chiusura della procedura (56)

E' pacifico l'orientamento secondo cui la liquidazione delle competenze del curatore dell'eredità giacente spetta, in ogni caso, all'autorità giudiziaria (Tribunale in composizione monocratica) che ha nominato il curatore, attribuendosi portata generale al principio in forza del quale nei procedimenti di volontaria giurisdizione il potere di determinare il compenso dei titolari di uffici privati è attribuito, salvo esplicita deroga, allo stesso organo giudiziario che ha provveduto alla loro nomina.

(55) Il curatore dell'eredità giacente, per ottenere la liquidazione del compenso per l'incarico espletato, deve proporre l'istanza nei confronti degli aventi diritto all'eredità, ovvero, ove i chiamati vi abbiano rinunciato, degli ulteriori successibili, oltre che degli eventuali creditori dell'eredità e dei soggetti comunque interessati a proporre azioni nei confronti dell'eredità medesima, instaurando nei loro riguardi il contraddittorio. In difetto, il procedimento di liquidazione è affetto da nullità, e non produce alcuna efficacia la pronuncia emessa dal giudice competente nei confronti dei contraddittori non sentiti. (Nella specie, la S.C., enunciando il suddetto principio, ha cassato il decreto impugnato ritenendo sussistente la violazione del contraddittorio, poiché, pur risultando dagli atti del procedimento che gli eredi legittimi del de cuius avevano rinunciato all'eredità anteriormente alla proposizione del ricorso da parte del curatore dell'eredità giacente per la liquidazione delle sue competenze, il contraddittorio si sarebbe, comunque, dovuto instaurare nei riguardi sia degli eventuali chiamati in rappresentanza degli eredi legittimi rinuncianti, sia dello Stato, chiamato per delazione successiva anche in caso di rinuncia dei chiamati per delazione diretta, oltre che dei creditori, pur esistenti, dell'eredità e, comunque, nei confronti dei soggetti titolari di diritti che li avrebbero legittimati a proporre azioni contro l'eredità giacente). *Cassazione civile sez. II 09 marzo 2006 n. 5082*

(56) “Pertanto il compenso al curatore per l'opera prestata non può essere liquidato che in sede di rendiconto finale e dopo l'accettazione (da parte dell'erede) o l'approvazione (da parte del giudice del rendiconto, se sorgono contestazioni)” Cass. civ., Sez. II, 24/10/1995, n. 11046

Il provvedimento relativo ha natura decisoria; esso, pertanto, non è stato ritenuto impugnabile mediante reclamo al giudice che lo ha pronunciato, ma solo con ricorso per Cassazione ex art. 111 Cost. (Cass. n. 5082/2006; Cass. n. 12286 /02 (57); Cass, 29 ottobre 1998, n. 10776; SS.UU n. 11619/97 (58)).

(57) “ l'orientamento tradizionale, cui hanno aderito anche le sezioni unite di questa Corte con la sentenza n. 11619 del 1997, e secondo il quale il provvedimento è impugnabile ai sensi dell'art. 111 della Costituzione perché diretto a dirimere l'eventuale conflitto di interessi tra la persona titolare dell'ufficio privato e coloro che sono tenuti a corrispondere il relativo compenso.

(58) “ la questione riguardante l'individuazione del giudice legittimato a provvedere sulla domanda di liquidazione del compenso spettante al curatore dell'eredità, che abbia assolto il suo compito e, cioè:

a) se sia legittimato lo stesso giudice che in precedenza abbia nominato il curatore;
b) oppure il giudice, da adire appositamente e secondo le regole generali, competente a definire la questione con ordinario procedimento di cognizione riguardante l'an ed il quantum del compenso.
Come premesso, si sono delineati sul punto due orientamenti giurisprudenziali, il primo seguito costantemente sino al 1995 (il quale ha ritenuto legittimato lo stesso giudice che ha nominato il curatore) ed il secondo (espresso con la sentenza n. 11046 del 1995 **vedi (ii)**) che ha ritenuto legittimato il giudice competente secondo le regole generali a definire un ordinario processo di cognizione.

Il primo di detti orientamenti, che ha affermato doversi adottare il procedimento camerale innanzi al pretore, ha ritenuto che tale procedimento, che rispetta il principio del contraddittorio, non confligga con la natura giurisdizionale e con il contenuto decisorio del provvedimento di liquidazione (impugnabile con ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 111 della Costituzione) e che la competenza del pretore resti fissata in virtù del principio generale dell'ordinamento, secondo il quale la competenza a provvedere sulla liquidazione dei compensi ai titolari di uffici privati spetta allo stesso giudice che li abbia nominati, secondo quanto esplicitamente dispone l'art. 52 delle disposizioni di attuazione del codice di rito.

Il secondo orientamento (espresso unicamente dalla sentenza n. 11046 del 1995) muove dalla premessa che la liquidazione del compenso, con l'indicazione del soggetto tenuto a corrisponderlo, è materia relativa a diritti soggettivi, sulla quale il giudice può pronunciarsi soltanto all'esito di un ordinario procedimento contenzioso (salva esplicita e contraria previsione legale); e che, dal momento che nessuna delle norme che disciplinano l'eredità giacente prevede l'adozione del rito camerale e la competenza del pretore, il procedimento ordinario di cognizione sia il solo adottabile per la liquidazione del compenso; né, sul punto, sono applicabili l'art. 68 c.p.c. e l'art. 52 att. dello stesso codice, dal momento che il curatore dell'eredità giacente non può essere considerato un ausiliario del giudice, tale essendo - secondo la citata sentenza - soltanto colui che eserciti una funzione strumentale al provvedimento che il giudice emette a definizione di un determinato procedimento.

3.1. Posta in questi termini la questione e rilevato che l'art. 52 att. c.p.c. dispone che il compenso agli ausiliari di cui all'art. 68 c.p.c. è liquidato con decreto dal giudice che li ha nominati (o dal capo dell'ufficio giudiziario al quale appartengono il cancelliere o l'ufficiale giudiziario che li ha chiamati) si palesa decisivo l'accertamento della natura giuridica della figura del curatore dell'eredità, perché,

se egli fosse un ausiliario (qualità denegata, come premesso, dalla sentenza del 1995 ed invece affermata, o presupposta, da tutta la giurisprudenza anteriore) non potrebbe negarsi la legittimazione del pretore nel procedimento di liquidazione del compenso al curatore.

Rileva sul punto la Corte che la sentenza del 1995 ha inteso affermare che ausiliario del giudice è colui che eserciti una «funzione strumentale al provvedimento che il giudice emette a definizione di un determinato procedimento»; ma la definizione non è condivisa da questo Collegio perché ritenuta non esaustiva, dal momento che, come generalmente ha evidenziato anche la dottrina, si palesa necessario prendere in esame anche elementi estrinseci e formali (quali l'essere l'ausiliare estraneo all'ufficio ed alle parti, l'aver egli prestato la sua attività in relazione ad un processo od in occasione allo stesso, al fine precipuo di consentirne lo svolgimento o di realizzarne le finalità particolari, l'aver ricevuto l'incarico da un organo giudiziario, l'essere l'incarico stesso caratterizzato da temporaneità ed occasionalità); deve così ritenersi che ausiliare del giudice sia il privato «esperto in una determinata arte o professione» ed, in generale, idoneo «al compimento di atti che il giudice non può compiere da solo» (così l'art. 68 c.p.c.) temporaneamente incaricato di una pubblica funzione, il quale, sulla base della nomina effettuata da un organo giurisdizionale secondo le norme del codice o di leggi speciali, presta la sua attività in occasione di un processo, in guisa da renderne possibile lo svolgimento o consentirne la realizzazione delle particolari sue finalità.

In tale ottica, nel caso in esame ben può il curatore dell'e. g. essere annoverato tra gli ausiliari del giudice ricorrendo gli elementi, obiettivi e subiettivi, innanzi indicati.

Deve infatti sul punto anche considerarsi che gli artt. 528 e segg. cod. civile attribuiscono specificamente al pretore il compito di provvedere alla conservazione del patrimonio ereditario nel caso in cui il chiamato non sia nel possesso dei beni ereditari e non ancora abbia accettato l'eredità; che tale compito notoriamente viene svolto mediante il compimento di numerose, complesse e multiformi attività, che il pretore può non essere «in grado di compiere da sé solo» e che invece richiedano l'assistenza di «esperti in una determinata arte o professione» o di «persona idonea» (art. 68/1 c.p.c.); che la strumentalità del compito affidato al curatore rispetto a quello del pretore emerge chiaramente sia dalla prestazione del giuramento, previsto dall'art. 193 att. c.p.c., di «custodire e amministrare fedelmente i beni dell'eredità», sia dall'attività di direzione e di sorveglianza svolta costantemente dallo stesso pretore ex art. 782 c.p.c. e caratterizzata da appositi provvedimenti lungo l'intero iter del procedimento, sia dal provvedimento finale con il quale viene dichiarata chiusa la procedura, al quale conseguono l'approvazione del rendiconto e la consegna all'erede del patrimonio ereditario convenientemente gestito.

Né a conclusioni contrarie potrebbe pervenirsi in considerazione del fatto che il codice - in termini espliciti - non annovera il curatore dell'e. g. tra gli ausiliari, perché esso apertamente definisce tali soltanto il custode ed il consulente tecnico di ufficio ma, prevedendo, all'art. 68, «altri ausiliari» nei «casi previsti dalla legge o quando ne sorga la necessità», dà adito ad una categoria aperta, nella quale rientrano tutti i soggetti privati chiamati a prestare la loro attività in occasione di un processo ed in relazione a concrete necessità individuali di volta in volta dal giudice (od anche dal cancelliere o dall'ufficiale giudiziario).

Né, per altro aspetto, può ritenersi che il procedimento camerale non sia idoneo ad assicurare il rispetto di diritti soggettivi e del principio del contraddittorio; in particolare, non conferente è il rilievo che la liquidazione del compenso attiene ad un diritto soggettivo, perché la tutela di quest'ultimo viene assicurata sia in prime cure, con la partecipazione al procedimento di ogni controinteressato, sia in sede di gravame con il ricorso per cassazione ex art. 111 della Costituzione, mentre l'omessa previsione da parte del legislatore del principio del doppio grado di merito non viola, come è noto, precetti di natura costituzionale.

Deve pertanto conclusivamente ritenersi che, in forza dell'art. 68 c.p.c. e dell'art. 52 delle norme di attuazione dello stesso codice, il compito di liquidare il compenso al curatore dell'eredità giacente spetti allo stesso pretore che l'abbia in precedenza nominato: ciò, peraltro, nel rispetto della ratio dell'art. 52 innanzi citato, essendo parso al legislatore che il giudice che abbia seguito, come nel caso in esame, l'attività dell'ausiliare nel corso del suo diuturno espletamento sia meglio informato della qualità e dell'importanza della stessa ed in grado di provvedere meglio di altri, ex causa cognita, alla liquidazione del compenso." SS.UU n. 11619/97

(ii) “La liquidazione del compenso al curatore e l'indicazione del soggetto tenuto a corrisponderlo fuoriescono dalle funzioni del giudice camerale, trattandosi di materia relativa a diritti soggettivi su cui il giudice può pronunciarsi soltanto in esito ad un ordinario procedimento contenzioso (salva un'esplicita disposizione diversa della legge, come ad es. per il compenso al curatore fallimentare.....

E infatti nessuna disposizione tra quelle che regolano la curatela dell'eredità giacente legittima il giudice camerale ad emettere un provvedimento del genere.

Né è applicabile il principio per cui "La competenza a provvedere alla liquidazione dei compensi spettanti ai titolari di uffici privati spetta allo stesso giudice che li ha nominati".

Tale principio è stato dichiarato "generale" - e conseguentemente ritenuto applicabile anche al compenso del curatore dell'eredità giacente - da Cass. n. 1581 del 1970, ma nella sentenza - letta "in extenso" - non si rinviene alcuna giustificazione giuridica di questa asserzione

Ad avviso del Collegio un'affermazione così recisa contrasta invece con precise norme giuridiche, alla stregua delle quali l'ambito di quel principio non può essere esteso fino a comprendere la nomina e il compenso del curatore ereditario.

Intanto per tutti gli ausiliari - cioè per le persone idonee al compimento di atti che il giudice, il cancelliere o l'ufficiale giudiziario non è in grado di compiere da solo e dalle quali egli può farsi assistere se è necessario o se la legge lo richiede (art. 68 c.p.c.) - l'art. 52 disp. att. c.p.c. espressamente attribuisce al giudice il potere di liquidare il compenso (anche se chiamati dal cancelliere o dall'ufficiale giudiziario) e indica un'apposita procedura da seguire (decreto che costituisce titolo esecutivo contro la parte tenuta a corrisponderlo). ...*omissis*.....

Dalla disamina di queste disposizioni emerge che l'unico principio generale lecitamente ricavabile dall'ordinamento è quello di cui all'art. 68 c.p.c., applicabile perciò anche a categorie di ausiliari non menzionatevi espressamente, mentre per tutti i soggetti i quali siano incalzati dal giudice di compiere determinati atti o di assolvere determinate funzioni ma non rientranti in dette categorie, non resta che rifarsi alle particolari disposizioni regolanti le specie volta a volta considerate. ...*omissis*.....

Il curatore dell'eredità giacente non può considerarsi un ausiliare del giudice - si fa assoggettarlo al principio generale di cui all'art. 68 c.p.c. - poiché egli non adempie una funzione di assistenza del giudice, una funzione cioè che sia strumentale al provvedimento che il giudice emette a definizione di un determinato procedimento.

A differenza - ad es. - del caso dell'amministratore giudiziario - in cui il giudice può disporre che le rendite ricavate siano assegnate ai creditori ovvero che l'immobile amministrato sia venduto o assegnato - i beni della cui amministrazione si occupa il curatore ereditario non sono destinati ad essere oggetto di provvedimenti di attribuzione da parte del giudice camerale, che deve soltanto concedere o negare le autorizzazioni via via rese necessarie dalla legge o fissare i termini per la presentazione dei conti affinché la gestione proceda (sotto la sua sorveglianza, quanto alla regolarità formale, ma) secondo i criteri scelti in piena autonomia dal curatore, il quale proprio per questo ne risponderà - in separate sede - nei confronti di chi sarà diventato erede con l'accettazione.

In conclusione: il pretore non ha il potere di liquidare il compenso al curatore ereditario e tantomeno di autorizzare questi a trattenerlo dall'attivo dell'eredità, non essendo applicabile alla nomina del curatore il principio generale riguardante la nomina degli ausiliari del giudice, e la legittimazione di questi alla nomina del curatore ereditario come giudice camerale non si estende alla liquidazione del compenso nell'esercizio della stessa funzione.

Né potrebbero applicarsi in via analogica le disposizioni dettate per il curatore fallimentare*omissis* “ Cass. civ., Sez. II, 24/10/1995, n. 11046

Contra (Cass. n. 7032/2000 e Cass. n. 2887/2002 (59)) nelle quali la Suprema Corte ha ritenuto che il decreto di chiusura dell'eredità giacente non sarebbe ricorribile ex art. 111 Cost. ma, quanto alla chiusura della procedura, reclamabile al Tribunale ex artt. 739 – 742 bis cpc; e, quanto alla liquidazione degli onorari, in caso di rigetto, anche solo parziale dell'istanza, con esperimento da parte del curatore (*ausiliare del giudice*) del giudizio di cognizione ordinaria ex art. 640,3° c. cpc, ovvero, in caso di accoglimento dell'istanza di liquidazione, l'onerato possa opporlo ex art. 645 cpc.

Le dispute sulla competenza a decidere sul reclamo avverso il decreto di liquidazione del compenso al curatore dovrebbero essersi risolte a seguito della emanazione del Dlgs n. 150/2011 che, all'art. 15 recita” *Le controversie previste dall'art 170 del DPR 30 maggio 2002 n. 115 (60) sono regolate dal rito sommario di cognizione, ove non diversamente disposto dal presente articolo*”.

Il ricorso va proposto al capo dell'ufficio giudiziario cui appartiene il magistrato che ha emesso il provvedimento impugnato.

(59) Il ricorso ex art. 111 Cost. è inammissibile non essendo proponibile tale impugnativa avverso il contestato decreto pretorile di liquidazione del compenso dell'attività del curatore dell'eredità giacente. Occorre al riguardo osservare che, come questa Corte ha recentemente affermato, nell'eventualità di rigetto anche parziale dell'istanza di liquidazione del curatore, quest'ultimo può sperimentare, quale ausiliare del giudice, la via del giudizio di cognizione ordinaria ex terzo comma dell'articolo 640 c.p.c., mentre nell'ipotesi di accoglimento dell'istanza dell'ausiliare, la parte onerata del pagamento può proporre opposizione ex articolo 645 c.p.c. (sentenza 29 maggio 2000 n. 7032). Infatti il provvedimento di liquidazione del compenso agli ausiliari del giudice - che, come il curatore dell'eredità giacente, non rientrano tra quelli cui si applica la procedura speciale prevista dalla legge del 1980 - ha natura monitoria e, contro di esso, è esperibile il rimedio dell'opposizione disciplinata dal citato articolo 645 c.p.c. e non quello del ricorso straordinario per cassazione ex articolo e non quello del ricorso straordinario per cassazione ex articolo 111 Costituzione ammesso solo contro un provvedimento che incida con carattere di definitività su diritti soggettivi e non sia altrimenti impugnabile.

(60) Art. 170 DPR n. 115/02 (T.U. Spese di giustizia) “ *Avverso il decreto di pagamento emesso a favore dell'ausiliario del magistrato, del custode e delle imprese private ...il beneficiario e le parti processuali, compreso il Pubblico Ministero, possono proporre opposizione, entro 20 giorni dall'avvenuta comunicazione, al presidente dell'ufficio giudiziario competente. Il processo è quello speciale previsto per gli onorari di avvocato e l'ufficio procede in composizione monocratica....* ”

Nel giudizio di merito le parti possono stare in giudizio personalmente e l'efficacia esecutiva del provvedimento impugnato può essere sospesa. Il Presidente può chiedere a chi ha provveduto alla liquidazione o a chi li detiene gli atti, i documenti e le informazioni necessari ai fini della decisione.

La liquidazione del compenso, nonostante la cessazione della curatela, è ancora provvedimento che deve essere disposto dal Tribunale (principio pacifico, v. comunque Cass. 1991/7731), ma la legge non sovviene circa i criteri per determinare concretamente il "*quantum*" della parcella dell'ausiliario del giudice.

Nel tempo si sono succedute le più svariate soluzioni:

Per alcuni il Tribunale nel liquidare il compenso ha ampi poteri discrezionali potendo prendere in considerazione la tariffa professionale riguardante la natura tecnica prevalente dell'attività svolta (Cass. n. 7731/1991)

Altre decisioni si soffermano sull'applicabilità o meno della normativa in materia di compensi a favore dei liquidatori fallimentari, oppure di quella specifica che disciplina la tariffa dell'ordine professionale di appartenenza.

La *sent. Cass. 28 novembre 1991, n.12767*, edita in *Il Fallimento*, 1992, p.567, riporta in massima che per la liquidazione del compenso nei riguardi dell'eredità giacente non sono applicabili, neppure a titolo orientativo, i compensi a favore dei curatori fallimentari: questo a causa della disomogeneità delle rispettive prestazioni, ed essendo l'attività del curatore fallimentare più complessa di quella del curatore dell'eredità giacente. Quanto affermato viene inoltre sostenuto in particolare modo nel caso in cui l'attività di quest'ultimo si limiti all'inventario ed alla semplice amministrazione temporanea dell'eredità, senza giungere alla fase della liquidazione vera e propria, per essere nel frattempo sopraggiunta l'accettazione da parte dell'erede. Ritenuta ed avvalorata quindi la non applicabilità della disciplina sulla liquidazione dei

curatori fallimentari, la sentenza citata riporta quale criterio per la determinazione del compenso il prudente apprezzamento del giudice, che deve valutare la natura, l'entità ed i risultati delle attività gestionali svolte.

La *sent. Cass. 12 luglio 1991, n. 7731*, edita in *Giustizia Civile*, 1992, p.1874, stabilisce un principio complementare sullo stesso argomento, questa volta non già considerando i curatori fallimentari, quanto l'ordine professionale di appartenenza del curatore dell'eredità giacente. Anche in questo caso si fa riferimento agli ampi poteri discrezionali del pretore, motivati dalla natura stessa del provvedimento: provvedimento che implica infatti la valutazione di una vastissima gamma potenziale di attività. Nella specie poi si suggerisce che, pur senza applicare specificamente alcuna tariffa professionale, il giudice può prendere in considerazione, in via sempre puramente orientativa, quella riguardante la natura tecnica prevalente delle attività richieste per l'espletamento dell'incarico attribuito, e non già quella concernente la professione esercitata dal curatore stesso.

Cass. civ., Sez. Unite, 21/11/1997, n. 11619 *“nel procedere alla liquidazione del compenso al curatore dell'eredità giacente, il pretore può fare applicazione della «voce» della tariffa riguardante non specificamente la professione esercitata dal curatore bensì la natura tecnica prevalente delle attività richieste per l'espletamento dell'incarico.”*

Ulteriore possibile criterio di determinazione del compenso è stata ritenuta la L. 8 luglio 1980 n. 319 intitolata “*Compensi spettanti ai periti, ai consulenti tecnici, interpreti e traduttori per le operazioni eseguite a richiesta dell'autorità giudiziaria*” con relative tabelle (ultima modifica risale al DM 30.05.02). In questo senso l'ordinanza del Tribunale di Roma 30-3-1988/19-5-1988 cassata

da Cass. civ. Sez. II, 12-07-1991, n. 7731 (61)

La competenza del giudice della procedura è funzionale (62)

La Giurisprudenza si è pronunciata di frequente circa i due aspetti della necessità del contraddittorio per l'istanza ed il relativo provvedimento di liquidazione del compenso, e della impugnabilità di quest'ultimo direttamente in Cassazione ex art. 111 Cost. (v. sent. 1988/4742; sent. 1981/2329,

(61) la citata legge non ha alcuna influenza sul sistema di impugnazione del decreto con cui il pretore liquida il compenso dovuto al curatore dell'eredità giacente. Essa, invero, ha per oggetto i "compensi spettanti ai periti, ai consulenti tecnici, interpreti e traduttori per le operazioni eseguite a richiesta dell'autorità giudiziaria" ed è volta a modificare e ad aggiornare la [legge 1 dicembre 1956 n. 1426](#), avente il medesimo oggetto, la quale, per il meccanismo previsto ed a causa anche della sopravvenuta svalutazione monetaria, presentava gravi inconvenienti e non consentiva ormai di liquidare compensi adeguati a detti ausiliari del giudice. Se non che, come emerge dal titolo, la legge in questione, oltre a rispondere alle particolari e specifiche esigenze accennate, si riferisce alle prestazioni eseguite dalle quattro indicate categorie di ausiliari del giudice, caratterizzate dalla circostanza che, tutte, operano nell'ambito del processo, penale o civile. La pretesa di estendere gli effetti di detta legge, riguardo al procedimento di liquidazione del compenso ed all'impugnabilità (dinanzi al Tribunale o alla Corte d'Appello) del decreto che lo conclude, non è fondata su ragioni giuridicamente accettabili,

(62) "non compete al Tribunale in un procedimento ordinario di cognizione, ma al Giudice dell'eredità giacente, in sede camerale, di volontaria giurisdizione, provvedere all'individuazione della parte obbligata al pagamento, e quindi erroneamente il Tribunale ha emesso il decreto ingiuntivo qui opposto, individuando le persone degli eredi legittimi quali obbligati all'erogazione del compenso liquidato in favore del Curatore dal Giudice dell'eredità, trattandosi di competenza funzionale di tale ultimo Giudice." Trib. Padova, Sez. II, 25/09/2003

(63) Il curatore dell'eredità giacente, nominato dal pretore a norma dell'art. 528 c.c., rientra tra gli ausiliari del giudice, con la conseguenza che, in base alla regola di cui all'art. 52 disp. att. c.p.c., il compito di liquidare il compenso al medesimo spetta, in sede camerale al pretore che lo ha nominato, senza che a ciò sia di ostacolo la circostanza che la suddetta liquidazione attenga a diritti soggettivi, dato che questi ultimi in quel procedimento risultano tutelati sia in prime cure, attraverso la partecipazione allo stesso di ogni controinteressato, sia in sede di gravame, attraverso il ricorso per cassazione ex art. 111 cost. (con conseguente inammissibilità di censure di insufficiente o contraddittoria motivazione del provvedimento impugnato e, perciò, in particolare, di motivi attinenti alla erronea qualificazione dell'attività svolta dal curatore anche ai fini della scelta del parametro tariffario al quale commisurare il compenso) e senza che la mancata previsione di un doppio giudizio di merito, non imposto da alcuna norma costituzionale, possa dar luogo a dubbi di costituzionalità.

1991/7731 ; n. 11619/97 (63) ; n. 7032/2000 (64)).

In difetto del contraddittorio il procedimento di liquidazione è affetto da nullità e la pronuncia è inefficace nei confronti del contraddittori non sentiti (Cass. N. 5082/06 (65) ; Cass. n. 4742/88) senza che possa rilevare la conoscenza che dell'istanza i contraddittori possano avere avuto aliunde (Cass. n. 4433/1985).

E ancora Cass. n. 5082/06 (66)

(64) “.....il decreto del pretore di chiusura dell'eredità giacente e di liquidazione del compenso al curatore, con indicazione del soggetto tenuto a corrisponderlo, non è ricorribile per cassazione ai sensi dell'art. 111 cost., ma, quanto alla disposta chiusura dell'eredità, è reclamabile al tribunale in applicazione coordinata degli art. 739 e 742 bis c.p.c.; e, quanto alla effettuata liquidazione delle spettanze del curatore consente, per la eventualità del rigetto, anche parziale, della istanza di liquidazione, che il curatore, quale ausiliare del giudice, possa sperimentare la via del giudizio di cognizione ordinaria ex art. 640, comma 3, c.p.c.; e che, in caso di accoglimento dell'istanza dell'ausiliare, la parte onerata del pagamento proponga opposizione ex art. 645 c.p.c.....”

(65) "il curatore della eredità giacente, per ottenere la liquidazione del compenso per l'incarico espletato, deve proporre l'istanza nei confronti degli aventi diritto alla eredità ed istituire nei loro riguardi il contraddittorio. In difetto, il procedimento di liquidazione è affetto da nullità e non produce effetto la pronuncia emessa dal pretore nei confronti dei contraddittori non sentiti" (Cass., n. 885/1977; conformi, tra le tante, Cass. n. 4742/1988 e Cass. n. 12286/2002).

(66) Il Collegio ritiene di dover precisare, al riguardo, che, ove i chiamati all'eredità abbiano rinunciato all'eredità, il contraddittorio debba essere istituito nei confronti degli ulteriori successibili e che, inoltre, come ritenuto da autorevole dottrina, l'esatta osservanza del principio che è alla base della richiamata giurisprudenza imponga di estendere il contraddittorio anche agli eventuali creditori dell'eredità nonché ai soggetti comunque interessati a proporre azioni nei confronti dell'eredità. Nella specie, deve ritenersi violato il contraddittorio, perchè, se è vero che, come risulta dall'esame degli atti del procedimento pretoriale, gli eredi legittimi di C.M. avevano rinunciato all'eredità prima della proposizione del ricorso da parte del curatore dell'eredità giacente per la liquidazione delle sue competenze, è pur vero che il contraddittorio avrebbe dovuto essere osservato sia con riferimento ad

eventuali chiamati in rappresentanza degli eredi legittimi rinunciari sia con riferimento allo Stato, chiamato per delazione successiva anche in caso di rinuncia dei chiamati per delazione diretta. Non risulta, peraltro, che il ricorso sia stato notificato ai creditori, pur esistenti, nonché, comunque, ai soggetti titolari di diritti che li legittimino a proporre azioni nei confronti dell'eredità.

BIBLIOGRAFIA:

- AZZARITI, *L'eredità giacente*, in Tratt. Rescigno, 1982;
- AZZARITI – IANNACCONI, *Successioni dei legittimari e successione dei legittimi*, in Giur. Sist. Bigiavi, 1997;
- BARASSI, *Le successioni per causa di morte*, 1944;
- BIGLIAZZI GERI, BRECCIA, BUSNELLI, NATOLI, *Diritto Civile IV, Le successioni a causa di morte*, 1996;
- BONILINI, *Nozioni di diritto ereditario*, 1993;
- BRUNELLI - ZAPPULLI, *Libro delle successioni*, 1951;
- CAPOZZI *Successioni e donazioni*, 1983;
- CATTANEO, *La vocazione necessaria e la vocazione legittima*, in tratt. Rescigno, 1997;
- CICU, *Successioni per causa di morte*, in Tratt. Cicu-Messineo, 1961;
- COVIELLO, *Delle successioni*, 1935;
- D'AVANZO, *Delle successioni*, 1941;
- FERRI, *Successioni in generale*, in Comm. Scialoja, Branca, artt. 512-535, 1968;
- GIANNATTASIO, *Delle successioni*, in Comm. Cod. Civ. artt. 528-532, 1971;
- GORLA, *Del pegno. Delle ipoteche*, in Comm. Scialoja-Branca artt. 2784-2899, 1962;
- GROSSO-BURDESE, *Le successioni. Parte generale*, Torino, Tratt.dir.civ. it. diretto da Vassalli, XII - t.1, 1977
- JANNUZZI, *Manuale della volontaria giurisdizione*, 1990;
- MENGONI, *Successioni per causa di morte. Successione legittima*, in tratt. Cicu-Messineo, 1999;
- MICCOLI, *Eredità giacente*, in Enciclopedia del diritto, 1966;
- NATOLI, *L'amministrazione dei beni ereditari*, 1968;
- PATTI, in Portale Corte dei Conti, Consiglio Presidenza, Incontri studio 11-13/12/07;
- PERLINGIERI, *L'acquisto dell'eredità*, in *Diritto delle Successioni*, 2008;
- PRESTIPINO, *Delle successioni in generale*, in Comm. De Martino, 1981;
- RADAELLI, *L'eredità giacente*, 1948;
- TALAMANCA, *Successioni testamentarie*, in Comm. Scialoja-Branca artt. 679-712, 1965;
- TRIMARCHI, *L'eredità giacente*, 1954

APPENDICI NORMATIVE

A) Legge Fallimentare

Art. 10.

Fallimento dell'imprenditore che ha cessato l'esercizio dell'impresa. ⁽¹⁾

Gli imprenditori individuali e collettivi possono essere dichiarati falliti entro un anno dalla cancellazione dal registro delle imprese, se l'insolvenza si è manifestata anteriormente alla medesima o entro l'anno successivo.

In caso di impresa individuale o di cancellazione di ufficio degli imprenditori collettivi, è fatta salva la facoltà per il creditore o per il pubblico ministero di dimostrare il momento dell'effettiva cessazione dell'attività da cui decorre il termine del primo comma. ⁽²⁾

(1) Questo articolo è stato così sostituito dal [D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5](#).

(2) Questo comma è stato così modificato dal [D.Lgs. 12 Settembre 2007, n. 169](#).

Art. 11.

Fallimento dell'imprenditore defunto.

L'imprenditore defunto può essere dichiarato fallito quando ricorrono le condizioni stabilite nell'articolo precedente.

L'erede può chiedere il fallimento del defunto, purché l'eredità non sia già confusa con il suo patrimonio; l'erede che chiede il fallimento del defunto non è soggetto agli obblighi di deposito di cui agli articoli 14 e 16, secondo comma, n. 3). ⁽¹⁾

Con la dichiarazione di fallimento cessano di diritto gli effetti della separazione dei beni ottenuta dai creditori del defunto a norma del codice civile.

(1) Comma così modificato dal [D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5](#) ed in vigore dal 16 luglio 2006. Il testo in vigore fino al 15 luglio 2006 prevede:

"2. L'erede può chiedere il fallimento del defunto, purché l'eredità non sia già confusa con il suo patrimonio."

Art. 12.

Morte del fallito.

Se l'imprenditore muore dopo la dichiarazione di fallimento, la procedura prosegue nei confronti degli eredi, anche se hanno accettato con beneficio d'inventario.

Se ci sono più eredi, la procedura prosegue in confronto di quello che è designato come rappresentante. In mancanza di accordo nella designazione del rappresentante entro quindici giorni dalla morte del fallito, la designazione è fatta dal giudice delegato.

Nel caso previsto dall'art. 528 del c.c., la procedura prosegue in confronto del curatore dell'eredità giacente e nel caso previsto dall'art. 641 del c.c. nei confronti dell'amministratore nominato a norma dell'art. 642 dello stesso codice.

B) T.U. Spese di giustizia (D.P.R. 30 Maggio 2002 n° 115)

Eredità giacente attivata d'ufficio

ART. 148 (L)

(Prenotazioni a debito, anticipazioni e recupero delle spese)

1. Nella procedura dell'eredità giacente attivata d'ufficio alcune spese sono prenotate a debito, altre sono anticipate dall'erario.
2. Sono spese prenotate a debito:
 - a) il contributo unificato;
 - b) i diritti di copia.
3. Sono spese anticipate dall'erario:
 - a) le spese di spedizione o l'indennità di trasferta degli ufficiali giudiziari per le notificazioni a richiesta d'ufficio;
 - b) le indennità e le spese di viaggio spettanti a magistrati e ad appartenenti agli uffici per il compimento di atti del processo fuori della sede in cui si svolge;
 - c) le spese per gli strumenti di pubblicità dei provvedimenti dell'autorità giudiziaria.
4. Il magistrato pone le spese della procedura a carico dell'erede, in caso di accettazione successiva; a carico del curatore, nella qualità, se la procedura si conclude senza che intervenga accettazione.

ART. 170

(Come modificato dal Dlgs n. 150/11)

(Opposizione al decreto di pagamento)

1. Avverso il decreto di pagamento emesso a favore dell'ausiliario del magistrato, del custode e delle imprese private cui è affidato l'incarico di demolizione e riduzione in pristino, il beneficiario e le parti processuali, compreso il pubblico ministero, possono proporre opposizione. L'opposizione è disciplinata dall'art. 15 del decreto legislativo 1° settembre 2011, n. 150.

C) Dlgs 18.11.2005 n. 247

TITOLO III

Disposizioni di coordinamento, transitorie e finali

Art. 18. *Norme di coordinamento*

1. ...Omissis

3. al decreto del presidente della Repubblica 22 luglio 1998 n. 322, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) ...omissis.....

b) dopo l'art. 5 bis e aggiunto, in fine, il seguente:

<< 5 ter (*Adempimenti dei curatori e amministratori di eredità*)

1. ...omissis....

2. I curatori e gli amministratori devono inoltre:

a)omissis....

b)omissis....

c) comunicare mediante raccomandata all'ufficio dell'Agenzia delle Entrate, entro 60 giorni, l'assunzione e la cessazione delle funzioni; la comunicazione di cessazione deve contenere l'indicazione dei dati identificativi degli eredi e delle quote ereditarie di ciascuno di essi.

----- OMISSIS-----

ALLEGATI

- 1) Ricorso nomina Curatore
- 2) Decreto nomina Curatore
- 3) Verbale accettazione e giuramento
- 4) G.U. Estratto pubblicazione apertura
- 5) G.U. Estratto pubblicazione apertura + avviso creditori
- 6) Richiesta codice fiscale Mod. AA5/6
- 7) Istruzioni Mod AA5/6
- 8) Verbale inventario (frontespizio)
- 9) Istanza liquid. compenso per inventario e Decreto
- 10) Decreto autorizz. vendita beni immobili
- 11) Istanza autorizz. pagamento creditori
- 12) Relazione rendiconto
- 13) Decreto liquidazione compenso curatore
- 14) Tabella compensi curatore (Trib. Torino)
- 15) G.U. Formazione stato graduazione e piano riparto (liquid. concorsuale)
- 16) G.U. Stato di graduazione (Atto pubblico)
- 17) Autorizzazione alla devoluzione (allo Stato e agli eredi)
- 18) Decreto chiusura procedura
- 19) Estratto Circolare INPS n. 74/08 (erogazione TFR)
- 20) Parere Min. Giustizia sottoposizione a C.U.
- 21) Estratto convenzione 2015/17 M.E.F. / Agenzia Demanio;
- 22) Considerando e Regolamento UE 650/12



**TRIBUNALE ORDINARIO DI TORINO
VIII SEZIONE CIVILE**

**AL PRESIDENTE DELL'ORDINE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI E DEGLI
ESPERTI E DEGLI ESPERTI CONTABILI DI IVREA, PINEROLO E TORINO**

AL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DELL'ORDINE DEGLI AVVOCATI DI TORINO

OGGETTO: gestione delle procedure di eredità giacente da parte dei curatori

All'esito della verifica ispettiva ministeriale appena conclusasi, si ritiene dover ricordare ai sigg. Curatori quanto segue:

-è obbligo del Curatore di:

- Procedere celermente alla chiusura di tutte le procedure di eredità giacente pendenti in particolare se risalenti nel tempo;
- Svolgere le attività dovute nella gestione delle procedure
- Redigere prontamente gli inventari (laddove mancanti) per tutte le procedure
- Presentare tutta la documentazione delle attività economiche svolte nell'ambito della procedura; in particolare, i curatori devono presentare documentazione attestante l'effettiva riscossione di somme e della successiva destinazione delle stesse per ogni singolo atto espletato nell'ambito della procedura e, per le procedure chiuse, dovranno depositare fatture emesse dai curatori stessi o da altri professionisti per le attività svolte nell'ambito della procedura e la documentazione inerente la vendita dei beni mobili.

Si coglie l'occasione altresì per precisare che non è possibile prenotare a debito alcun tipo di spesa (ad eccezione di quanto previsto dall'art. 148 del DPR 115/2002) nelle procedure attivate su istanza di parte e che dette spese devono essere assolte al momento del deposito delle istanze o degli atti di procedura.

Si ritiene, altresì, utile ricordare anche che per alcune tipologie di istanze (autorizzazione alla vendita di beni mobili ed immobili, ricorsi ex art. 481 c.c., ricorsi per la nomina dell'Ufficiale per redigere l'inventario e, in generale, per tutte le altre istanze nelle quali il Tribunale è chiamato a pronunciarsi in Camera di Consiglio diverse dalla gestione ordinaria) è necessaria la corresponsione del contributo unificato e dei diritti forfetari secondo le tariffe in vigore (cfr. note prot. 4/2-641 del 23 dicembre 2008 Ufficio Legislativo del Ministero della Giustizia e nota Ministero della Giustizia-DAG 70387 del 12 maggio 2014).

Si comunicò ai Giudici della Sezione.

TORINO, 16.10.2014

IL PRESIDENTE
d.ssa Vittoria NOSENGO