

**I diritti ex art. 540, comma 2, c.c.
e l'ambito di efficacia del legato in sostituzione di legittima**

di LUCA COLLURA

Il Tribunale di Palermo si è pronunciato su una questione particolarmente discussa in dottrina e in giurisprudenza, relativa al se il legato in sostituzione di legittima, ove disposto dal testatore in favore del coniuge, sia in grado di produrre un effetto tacitativo oltre che dei diritti previsti dall'art. 540, comma 1°, c.c., anche di quelli di abitazione sulla causa adibita a residenza familiare e di uso sui mobili che la corredano, previsti dal comma 2 dell'articolo in questione. L'antefatto storico della vicenda sottoposta al vaglio del Tribunale palermitano può essere sintetizzato nei termini che seguono.

Tizia, coniugata con Tizio, era piena ed esclusiva proprietaria di diversi beni, tra cui un appartamento sito in Palermo adibito a residenza familiare, con pertinenziale box auto.

All'apertura della sua successione ne veniva pubblicato il testamento, col quale la medesima istituiva eredi universali le tre sorelle ed in cui disponeva, altresì, «lascio a mio marito – in sostituzione della legittima – il terreno situato a Piana Stoppa contrada Misilmeri».

Il coniuge "accettava" il lascito in suo favore e le sorelle della *de cuius* accettavano l'eredità. Successivamente i figli delle eredi – una delle quali deceduta *medio tempore* – divenivano proprietari dei beni ereditari per donazione fatta in loro favore da parte delle predette, indi evocavano in giudizio dinanzi al Tribunale di Palermo il marito della *de cuius* per sentire dichiarare ch'egli, avendo conseguito un legato in sostituzione di legittima, non era titolare dei diritti di cui all'art. 540, comma 2, c.c., sull'appartamento ch'era stata la residenza familiare sua e della moglie e sul pertinenziale box auto e chiedevano al Tribunale di ordinargliene l'immediato rilascio.

Si costituiva in giudizio il convenuto, chiedendo il respingimento delle domande attoree.

Tanto premesso, può ora passarsi ad esaminare l'*iter* argomentativo seguito dal Giudice palermitano per addivenire alla soluzione della vicenda.

Secondo il Tribunale – in realtà in maniera poco condivisibile (per la non necessità di formule sacramentali onde interpretare una disposizione come legato in conto di legittima e la sufficienza che risulti la volontà del testatore di soddisfare la legittima del beneficiario senza

chiamarlo all'eredità: cfr., *ex multis*, Cass., 26 maggio 1998, n. 5232; Cass., 10 giugno 2011, n. 12854; Cass., 9 settembre 2011, n. 18583) – quando la *de cuius*, nel suo testamento, scrive «lascio a mio marito – in sostituzione della legittima – il terreno situato a Piana Stoppa contrada Misilmeri» non avrebbe disposto un legato in sostituzione di legittima, atteso che mai la testatrice utilizza espressamente la parola “legato”. Pertanto, ad avviso del giudicante, la disposizione in parola deve interpretarsi come *institutio ex re certa* ex art. 588, comma 2, c.c., avendo la testatrice inteso istituire erede il proprio coniuge in una quota pari al valore dello specifico bene assegnatogli, da cui consegue evidentemente ch'egli, in quanto erede, aveva *ipso iure* acquistato, all'apertura della successione, i diritti previsti dall'art. 540, comma 2, c.c.

A prescindere dalla presa di posizione del Tribunale circa la natura della disposizione testamentaria in argomento, interessante è la successiva presa di posizione del Giudice in relazione a due cruciali *quaestiones iuris* in tema di: a) spettanza al coniuge dei diritti ex art. 540, comma 2, c.c., a prescindere dal conseguimento della qualità di erede da parte sua; b) non idoneità del legato di cui all'art. 551 c.c. a tacitare anche i diritti sopra menzionati.

Con riferimento alla prima, basti rimandare alla più recente giurisprudenza di legittimità secondo la quale i diritti in argomento sono riconosciuti al coniuge indipendentemente dalla sua qualifica di erede del *de cuius* come aggiunta qualitativa alla legittima ed a titolo di legato *ex lege*, avendo il legislatore inteso con essi tutelare il coniuge non sotto un profilo squisitamente patrimoniale ma sotto quello personale e morale, volendo evitare che quest'ultimo, dopo l'apertura della successione di quello che era stato il suo compagno di vita, debba affrontare anche il problema di trovarsi una nuova sistemazione perché costretto a lasciare la residenza familiare (cfr. Cass., Sez. Un., 27 febbraio 2013, n. 4847).

La seconda *quaestio iuris* è senz'altro più interessante, non rinvenendosi pronunce giurisprudenziali rilevanti sull'argomento, oggetto di discussione quasi esclusivamente in seno alla dottrina. Sul tema il Tribunale assume una posizione netta, seppure immotivata, nel senso che il legato in sostituzione di legittima non sarebbe *sic et simpliciter* idoneo a non far conseguire al coniuge superstite i diritti lui riservati dall'art. 540, comma 2, c.c. Ad avviso del Giudice palermitano, infatti, «è evidente come, anche nell'ipotesi in cui il sig. [Tizio] avesse ricevuto un legato in sostituzione di legittima, il solo fatto di essere il coniuge superstite della

sig.ra [Tizia], già proprietaria esclusiva della casa coniugale oggetto di causa, abbia determinato la costituzione, in capo allo stesso [Tizio], del diritto di abitazione e uso ex art. 540 c.c.».

A parere di chi scrive, la soluzione adottata dal giudice del merito non è del tutto condivisibile e dovrebbe essere oggetto di approfondimento.

Nonostante nessuno dubiti che la previsione di cui all'art. 540, comma 2, c.c., sia stata dettata dal legislatore per salvaguardare la posizione del coniuge sotto un profilo più “umano” che patrimoniale – tanto che, come risulta dall'interpretazione giurisprudenziale dominante (da ultimo la già richiamata Cass., Sez. Un., 27 febbraio 2013, n. 4847), i diritti previsti dall'articolo in parola si aggiungono alla parte di legittima spettante al coniuge in piena proprietà secondo l'art. 540, comma 1°, c.c., gravando *in primis* sulla quota disponibile e, in ultima istanza, addirittura sulla quota riservata ai figli, come se ad una legittima “quantitativa” se ne aggiungesse una “qualitativa” – è altresì fuor di dubbio che i diritti in parola rappresentano pur sempre una parte della quota di legittima del coniuge, tanto che il *conditor legis* medesimo, nella disposizione in trattazione, statuisce che essi sono “riservati” al coniuge, utilizzando, non a caso, la stessa terminologia di cui al comma 1° e degli altri articoli di legge che disciplinano le spettanze dei legittimari. Per questo motivo, la dottrina si è divisa sull'*an* della possibile tacitazione di questi diritti con un legato sostitutivo della legittima.

Secondo una prima tesi i diritti in argomento, per la *ratio* della disposizione che li riserva al coniuge, finalizzata a tutelare più l'aspetto umano che patrimoniale della vicenda successoria, giammai potrebbero essere sostituiti con un'attribuzione disposta a titolo di legato in sostituzione di legittima, pensato dal legislatore solo per la parte di legittima disciplinata dall'art. 540, comma 1°, c.c., volta a salvaguardare il coniuge sotto un profilo patrimoniale, e non anche per i diritti di abitazione ed uso.

Altra corrente di pensiero, a parere di chi scrive più condivisibile, è invece dell'opinione che il legato previsto dall'art. 551 c.c. non sia di regola idoneo a tacitare i diritti di abitazione ed uso spettanti al coniuge superstite ma lo diventi laddove il testatore abbia esplicitamente disposto in tal senso. Ad avviso dei fautori di questa tesi, dunque, il legato tacitativo, benché sia normalmente volto a sostituire la legittima “quantitativa” di cui all'art. 540, comma 1°, c.c., potrebbe essere utilizzato dal testatore per “privare” il coniuge superstite anche della legittima “qualitativa” regolata dal comma successivo. Ciò sarebbe da ritenere ammissibile per due ordini

di ragioni: a) anzitutto anche i diritti di abitazione ed uso sono parte della legittima, seppur in aggiunta a quella in piena proprietà prevista dal comma 1° della disposizione in argomento, per cui non vi è motivo per escludere *ab imis* che il testatore possa disporre la tacitazione con una corresponsione *una tantum* ai sensi dell'art. 551 c.c.; a) in secondo luogo, atteso che è sempre permesso al coniuge superstite di rinunciare al legato e chiedere la legittima, ove questi ritenga di non poter fare a meno dei diritti in argomento gli sarebbe sufficiente rinunciare a conseguire il legato per ottenere *ope legis* la legittima “qualitativa”, salvo l'onere di agire in riduzione per conseguire anche quella “quantitativa”.

Aderendo a questa seconda ricostruzione, non solo si permette al testatore un miglior governo della situazione derivante dalla sua successione ma non si ledono nemmeno i diritti che la legge riserva al coniuge superstite, il quale, come detto, potrà sempre decidere se conseguire il legato e perdere i diritti dell'art. 540, comma 2, c.c., oppure rinunciare al legato e conseguire tutto quanto la legge gli riserva, compresi i diritti in parola. Dopotutto, così come nessuno dubita della possibilità per il coniuge, ad esempio, di alienare in vita la casa familiare, privando di fatto il coniuge superstite dei diritti in argomento, e, magari, di legargli interamente la somma di denaro conseguita come corrispettivo, così non pare *contra legem* ammettere ch'egli, a sua discrezione, possa estendere la portata tacitativa del legato sostitutivo anche ai diritti di abitazione e d'uso, essendo quest'efficacia ulteriore sempre e comunque subordinata alla condizione risolutiva della rinuncia al legato dal parte del coniuge beneficiario.