



Chiamato all'eredità incapace e sospensione della prescrizione del diritto di accettare per conflitto di interessi con il legale rappresentante

Fabio Valenza

Notaio

a) Accettazione dell'eredità da parte di soggetti incapaci

L'accettazione con beneficio d'inventario è una forma di accettazione espressa dell'eredità ed essendo questa l'unico modo possibile di acquisto dell'eredità per i soggetti incapaci, non possono, per gli stessi, avere rilievo comportamenti taciti o accettazioni per fatti concludenti e/o atti dispositivi di diritti ereditari e nemmeno comportamenti con effetto legale tipico, né dichiarazioni espresse di accettazione pura e semplice dell'eredità.

b) La natura del termine per l'accettazione dell'eredità

La dottrina prevalente e la concorde giurisprudenza sostengono la natura prescrizione del termine decennale previsto dall'art. 480 per l'accettazione dell'eredità, sia per la chiara espressione usata dal legislatore, sia in quanto il decorso del tempo comporta la perdita di un

diritto, ancorché potestativo, per inerzia del suo titolare. La ritenuta natura prescrizione del termine decennale comporta l'applicabilità delle cause di sospensione previste dagli artt. 2941 e 2942 c.c.

c) Minore in conflitto di interessi con il legale rappresentante

Viene ravvisata una identità di situazione, dal punto di vista della tutela, tra le condizioni in cui versa il minore non emancipato o l'interdetto privo di legale rappresentante e la situazione del minore il cui legale rappresentante si trovi in conflitto di interessi con lo stesso. Il conflitto di interessi, infatti, non è soltanto un impedimento di fatto, ma è, soprattutto, un impedimento giuridico all'esercizio della funzione rappresentativa, in quanto viene proprio a paralizzare giuridicamente l'esercizio di quella funzione, che rimane così sospesa.

SINTESI

Cassazione civile, sezione I, 1 febbraio 2007, n. 2211

Pres. Proto – Rel. Panzani – P.M. e P.A. c. Fallimento PN.

Incapaci – Accettazione tacita di eredità – Irrilevanza

L'accettazione tacita dell'eredità, fatta con il compimento di uno degli atti previsti dall'art. 476 c.c., non rientra nel potere del rappresentante legale e perciò non produce alcun effetto giuridico nei confronti dell'incapace,

che resta nella posizione di chiamato all'eredità fino a quando egli stesso o il suo rappresentante eserciti il diritto di accettare o di rinunciare all'eredità entro il termine della prescrizione.

Sospensione della prescrizione – Carattere eccezionale delle norme – Interpretazione conforme a Costituzione – Necessità

Le norme in tema di sospensione della prescrizione incidendo sulla certezza dei rapporti giuridici devono ritenersi eccezionali e pertanto di stretta interpretazione, ma occorre pur sempre evitare delle stesse ogni interpretazione non conforme ai parametri costituzionali.

Sospensione della prescrizione – Minori non emancipati ed interdetti per infermità privi di rappresentante legale – Conflitto di interessi con il rappresentante legale – Equiparazione

L'ipotesi di sospensione della prescrizione dettata dall'art. 2942, n. 1, c.c. si verifica non soltanto quando il minore non emancipato o l'interdetto siano privi di rappresentante legale, ma anche quando tale rappresentante legale si trovi in conflitto d'interessi con il rappresentato.

» SOMMARIO

1. Il caso
2. La posizione dell'incapace chiamato all'eredità
3. La prescrizione del diritto di accettare l'eredità
4. Chiamata all'eredità del minore e conflitto di interessi con il legale rappresentante: sospensione del termine per l'accettazione

Svolgimento del processo

P.M. e P.A. convenivano in giudizio il Fallimento di P.N., loro padre, proponendo domanda di rivendica della proprietà della metà dei beni del fallito, tra cui un capannone sito nel Comune di Nicastro. Precisavano che il capannone era stato edificato dal P.N. nel 1976-1977 quando era sposato con la loro madre B.A., che pertanto i beni erano caduti nella comunione tra i coniugi; che la B. era deceduta il 21.3.1980 lasciandoli eredi. In subordine domandavano accertarsi che la metà del ricavato dalla vendita dei beni era di loro pertinenza esclusiva e non faceva parte dell'attivo del Fallimento, con conseguente condanna della procedura al pagamento in loro favore della metà del ricavato.

Il Fallimento eccepiva la prescrizione del diritto di accettare l'eredità in capo agli attori. Nel merito deduceva che il terreno su cui era sorto il capannone, costituito dalle particelle 162 e 165 del foglio 44 del Comune di Nicastro apparteneva per intero a P.N. e C.A. ed era stato conferito dai proprietari in società.

Il Tribunale di Lamezia Terme con sentenza 11.3.2000 rigettava le domande attoree. La Corte d'Appello di Catanzaro con sentenza 26.11.2002 rigettava sia l'appello principale dei P. che quello incidentale della curatela. Osservava quanto alla prescrizione del diritto di accettare l'eredità che il termine non decorreva per i chiamati minori di età dal compimento della maggiore età, come sostenuto dagli appellanti, perché per i minorenni il diritto poteva essere esercitato dal legale rappresentante. Poiché quindi l'apertura della successione si era verificata il 21.3.1980, data di morte della B., il termine scadeva il 21.3.1990, ancorché i P. fossero minori al 21.3.1980.

Per altro verso, secondo la Corte territoriale, i P. non avevano posto in essere condotte che potessero essere qualificate come accettazione tacita dell'eredità. Il fatto che essi fossero nel possesso dei beni ereditari non implicava necessariamente accettazione posto che la stessa immissione in possesso può essere giustificata da

finalità conservative o da tolleranza degli altri chiamati. Inoltre non risultava prova idonea del possesso.

L'accatastamento dei fabbricati, la richiesta di prosecuzione dei lavori presentata al Sindaco di Lamezia Terme, la denuncia di successione erano atti successivi al maturare della prescrizione, mentre la scrittura del 15.12.1984 era stata sottoscritta soltanto da P.N. e C.A. e non poteva costituire accettazione compiuta per conto del minore dal legale rappresentante, ostandovi il disposto dell'art. 471 c.c. Il preliminare di vendita confirmatorio del 18.5.1991 era successivo al maturare della prescrizione, mentre privi di rilievo erano gli atti di scioglimento di società in nome collettivo del 28.1.1985 e di individuazione catastale del 29.1.1987.

Avverso la sentenza ricorrono per cassazione P.M. ed A. articolando quattro motivi. La curatela non ha svolto attività difensiva. All'udienza odierna, all'esito della discussione, il procuratore generale ha sollevato eccezione d'illegittimità costituzionale dell'art. 2942, n. 1, c.c. per contrasto con gli artt. 3, 24, 31 Cost.

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo i ricorrenti deducono violazione degli artt. 480 e 2935 c.c. nonché difetto di motivazione. L'affermazione della Corte d'Appello secondo la quale il termine di prescrizione del diritto di accettare l'eredità decorre anche per il minorenni dal giorno dell'apertura della successione, sarebbe erronea. Ai sensi dell'art. 2935 il diritto non avrebbe potuto esser fatto valere prima del compimento da parte dei ricorrenti della maggiore età. Diversamente si dovrebbe concludere che il legale rappresentante dei minori, che nel caso di specie sarebbe in conflitto d'interessi con i minori stessi, avrebbe potuto far maturare la prescrizione del diritto.

Con il secondo motivo i ricorrenti deducono violazione degli artt. 471 e 489 c.c. La Corte d'Appello avrebbe anche errato nell'affermare che l'accettazione pura e semplice del dante causa dei ricorrenti, P.N., sarebbe stata nulla e

priva di effetti ai sensi degli artt. 471 e 484 c.c. La mancata accettazione con beneficio d'inventario da parte del legale rappresentante comporta l'acquisto per il minore della qualità di erede, con facoltà di compiere l'accettazione beneficiata nel termine indicato dall'art. 489 c.c. ove non intenda essere erede puro e semplice. Poiché sarebbe incontestabile che il P.N. abbia accettato l'eredità tacitamente, posto che la curatela è nel possesso dei beni, i ricorrenti dovrebbero essere considerati eredi puri e semplici.

Con il terzo motivo i ricorrenti deducono violazione dell'art. 476 c.c. La Corte avrebbe errato nel ritenere che gli atti di accettazione compiuti dai ricorrenti siano successivi al maturare della prescrizione, perché:

a) con riferimento a P.A. lo stesso aveva raggiunto la maggiore età il 21.11.1986 ed il giudizio di divisione, che presuppone la volontà di accettare l'eredità, era stato promosso con atto notificato il 24.4.1996, entro il decennio; b) esistevano altri atti implicanti accettazione quali l'accatastamento dei fabbricati, la richiesta di prosecuzione dei lavori per alcuni immobili presentata al Sindaco di Lamezia Terme il 9.11.1990; l'incarico all'ing. D'A. di Lamezia Terme per il rilascio del certificato di idoneità statica ottenuto il 20.10.1990; l'avvenuta presentazione della denuncia di successione.

Ancora il 15.12.1984 si era proceduto a divisione bonaria degli immobili di proprietà del P. e di C.A. in cui si era evidenziato espressamente il diritto dei germani che avevano anche sottoscritto un preliminare di vendita confirmatorio il 18.5.1991.

Con il quarto motivo i ricorrenti deducono ancora violazione dell'art. 485 c.c. e contraddittorietà della motivazione.

La norma prevede che il chiamato all'eredità che sia nel possesso dei beni debba fare l'inventario entro tre mesi ed in difetto sia considerato erede puro e semplice. I ricorrenti all'epoca di apertura della successione erano nel possesso dei beni. La Corte d'Appello avrebbe confuso il caso del chiamato che sia nel possesso dei beni con quella di chi viene successivamente immesso nel possesso, situazione in cui non vi è accettazione dell'eredità.

2. Il primo motivo di ricorso è fondato, alla luce dell'eccezione d'illegittimità costituzionale sollevata dal procuratore generale in udienza.

Va premesso che l'art. 471 c.c. stabilisce che non si possono accettare le eredità devolute ai minori se non con beneficio d'inventario, nelle forme previste dagli artt. 320 e 471. Pertanto nel termine di prescrizione di cui all'art. 480 c.c. il rappresentante legale del minore può accettare la eredità con il beneficio d'inventario, mentre, lo stesso minore, una volta divenuto maggiorenne, può accettare senza il detto beneficio ovvero rinunciare alla eredità (Cass., 27.2.1986, n. 1267; Cass., 27.2.1995, n. 2276). Ne deriva che il termine di prescrizione del diritto di accettare l'eredità può maturare, come ha esattamente rilevato la Corte d'Appello, anche prima del compimento della maggiore età da parte del minore, perché in tale ipotesi l'accettazione può essere compiuta dal rappresentante legale nell'interesse del minore, previa autorizzazione del giudice tutelare. L'art. 2942, n. 1, c.c. stabilisce infatti che la prescrizione rimane sospesa contro i minori non emancipati e gli interdetti per infermità di mente per il tempo in cui non hanno rappresentante legale e per sei mesi successivi alla nomina del medesimo o alla cessazione dell'incapacità, ipotesi che nella specie non ricorre perché entrambi i germani P. durante la minore

età avevano un legale rappresentante nella persona del padre P.A.

Va tuttavia sottolineato, come ha rilevato il procuratore generale nella discussione in udienza, che il P.A. si trovava in evidente conflitto d'interessi con i figli perché la mancata accettazione dell'eredità per loro conto, accresceva la sua quota d'eredità.

Questa Corte ha ritenuto manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 2942 c.c. - sollevata con riferimento agli artt. 2, 3, 10, 24 e 30 Cost. - nella parte in cui non prevede la sospensione del corso della prescrizione in favore del minore in caso di inattività dei genitori esercenti la relativa potestà che versino, rispetto al predetto, in una situazione di conflitto di interessi, e di conseguente, mancata nomina, al minore stesso, di un curatore speciale da parte del giudice tutelare. Si è affermato che dal combinato disposto di cui agli artt. 320 e 321 c.c., può desumersi, anche con riferimento all'ipotesi in parola, la esistenza, in seno all'ordinamento, di un idoneo rimedio, costituito dalla facoltà di nomina di un curatore speciale, da parte del giudice tutelare, su istanza del figlio stesso, del pubblico ministero, o di uno dei parenti del minore (Cass., 9.6.1999, n. 5694).

Tale conclusione non pare peraltro condivisibile al Collegio, ove si consideri che la possibilità che il minore stesso si attivi, chiedendo al giudice tutelare la nomina del curatore speciale, è del tutto eventuale, oltre che improbabile nel caso in cui il minore sia ancora in tenera età, mentre l'intervento del pubblico ministero o di uno dei parenti del minore presuppone che la situazione sia nota, circostanza che non necessariamente ricorre e, per quanto concerne i parenti, che costoro esistano e vogliano intervenire. La mancata previsione da parte dell'art. 2942, n. 1, c.c., tra le cause di sospensione della prescrizione, accanto all'ipotesi della mancanza del rappresentante legale, di quella del conflitto d'interessi tra il legale rappresentante ed il minore, pare pertanto in contrasto con il principio di uguaglianza sancito dall'art. 3 Cost., che impone di trattare in modo uguale situazioni identiche, essendo evidenti che non vi è alcuna differenza, dal punto di vista della tutela, tra le condizioni in cui versa il minore non emancipato o l'interdetto privo di legale rappresentante e la situazione del minore il cui legale rappresentante si trova in conflitto d'interessi con il minore.

In passato la Corte Costituzionale con l'ordinanza 3.12.1987, n. 458, ha ritenuto manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2942 c.c. sollevata per contrasto con gli artt. 3 e 24, in ragione del carattere eccezionale delle norme in tema di cause di sospensione della prescrizione e della natura sostanziale e non processuale della prescrizione (ribadita da C. Cost., 30.6.1988, n. 732), che esclude l'applicabilità dell'art. 24 Cost.

Con precedente ordinanza del 15.10.1987, n. 374, la Corte aveva ritenuto manifestamente infondata la questione, sollevata per contrasto dell'art. 2942, n. 1, c.c. con gli artt. 24 e 31 Cost., nella parte in cui delimita la sospensione della prescrizione nei confronti dei minori non emancipati al solo periodo in cui gli stessi non siano legalmente rappresentati, in quanto la denunciata norma non contempla la specie - di cui trattavasi - della negligenza del genitore esercente la potestà sul minore figlio non emancipato. Con riferimento a questi rilievi, occorre osservare che nella specie non sembra porsi questione della violazione dell'art. 24 Cost. e ciò sia prendendo atto dell'orientamento espresso dalla Corte Costituzionale in

ordine alla natura sostanziale dell'istituto della prescrizione (si vedano peraltro, implicitamente, in senso contrario Cass., 12.4.2006, n. 8609; Cass., 5.12.2003, n. 18607), sia soprattutto osservando che il venir meno del diritto per effetto della prescrizione non si ricollega, almeno in questo caso, al suo mancato esercizio nel processo. Né è rilevante che il diritto possa di fatto essere condizionato alla mancata eccezione del convenuto nel processo, perché nella specie l'eccezione di prescrizione è stata sollevata dalla curatela.

Sussiste invece la violazione dell'art. 3 Cost. Come si è detto, appare evidente l'ingiustificata disparità di trattamento tra la situazione del minore o dell'interdetto privo di legale rappresentante, per cui è prevista la sospensione della prescrizione, e quella del minore il cui legale rappresentante si trovi in conflitto d'interessi con il rappresentato. Né inducono a diversa conclusione le pronunce della Corte Costituzionale che si sono ora richiamate. Il caso esaminato da C. Cost. n. 374/1987 si riferiva chiaramente ad una fattispecie diversa, proprio sotto il profilo fattuale, rispetto a quella considerata dall'art. 2942, n. 1, c.c.

La circostanza, valorizzata da C. Cost. n. 458/1987, che le norme in tema di sospensione della prescrizione, incidendo sulla certezza dei rapporti giuridici, debbano essere ritenute di stretta interpretazione, non toglie che l'interprete abbia l'obbligo, come più volte affermato dallo stesso giudice delle leggi, pur evitando ogni interpretazione estensiva dell'istituto, di evitare ogni interpretazione non conforme ai parametri costituzionali (cfr. da ultimo C. Cost., ord. 15.12.2005, n. 452; C. Cost., ord. 4.10.2005, n. 361).

Sotto questo profilo pare al Collegio, come già si è osservato, che non si possa distinguere la condizione del minore non emancipato privo di legale rappresentante da quella del minore non emancipato il cui legale rappresentante si trovi in conflitto d'interessi.

In entrambi i casi infatti sussiste un difetto di tutela del rappresentato, rispetto al quale la circostanza che il legale rappresentante vi sia appare del tutto irrilevante, perché si tratta di un legale rappresentante che, per la situazione in cui si trova, non può adeguatamente tutelare il rappresentato, essendo portatore di un interesse in conflitto.

In proposito va osservato che l'art. 2120 c.c. del 1865 offriva all'incapace una tutela più ampia di quella accordata dall'attuale art. 2942 c.c., facendo coincidere l'effetto sospensivo con tutto il periodo di durata dello stato d'incapacità, prescindendo dalla circostanza che l'incapace potesse in concreto far valere i propri diritti per il tramite del suo rappresentante. Il divario tra la vecchia disciplina e quella attuale è spiegato dalla Relazione del Guardasigilli al vigente codice con il rilievo che una volta nominato il rappresentante legale, cui incombe il dovere di far valere i diritti spettanti al minore non emancipato e all'interdetto, l'incapace è in grado di far valere i diritti suo tramite. Ma così non è se il legale rappresentante si trova in conflitto d'interessi con il rappresentato, sì che per evitare di trattare in modo difforme situazioni uguali si impone l'interpretazione adeguatrice qui accolta.

Deve pertanto affermarsi il principio per cui l'ipotesi di sospensione della prescrizione dettata dall'art. 2941, n. 1, c.c. si verifica non soltanto quando il minore non emancipato o l'interdetto siano privi di rappresentante legale, ma anche quando tale rappresentante legale si trovi in conflitto d'interessi con il rappresentato.

3. Il secondo motivo di ricorso non è fondato. Non può sostenersi che vi sia stata accettazione tacita dell'eredità da parte del P.N., nella sua qualità di genitore e legale rappresentante dei minori chiamati, perché l'art. 471 c.c., disponendo che le eredità devolute ai minori e agli interdetti non si possono accettare se non con il beneficio di inventario, esclude che il rappresentante legale dell'incapace possa accettare l'eredità in modo diverso da quello prescritto dall'art. 484 c.c., che consiste in una dichiarazione espressa di volontà volta a fare acquistare all'incapace la qualità di erede con limitazione della responsabilità ai debiti *intra vires hereditatis*. Ne consegue che l'accettazione tacita, fatta con il compimento di uno degli atti previsti dall'art. 476 c.c., non rientra nel potere del rappresentante legale e perciò non produce alcun effetto giuridico nei confronti dell'incapace, che resta nella posizione di chiamato all'eredità fino a quando egli stesso o il suo rappresentante eserciti il diritto di accettare o di rinunciare all'eredità entro il termine della prescrizione (Cass., 27.2.1995, n. 2276).

4. Il terzo motivo rimane assorbito. Con esso, infatti, i ricorrenti ripropongono la tesi che essi avrebbero compiuto numerosi atti interruttivi della prescrizione, circostanza la cui rilevanza presuppone che la prescrizione non fosse sospesa per effetto della situazione d'incapacità dei suoi titolari.

5. Il quarto motivo è inammissibile. I ricorrenti contestano le conclusioni cui è pervenuta la Corte territoriale che ha escluso che i fratelli P. potessero essere considerati eredi ai sensi dell'art. 485 c.c. essendo nel possesso dei beni al momento del compimento della maggiore età e non avendo effettuato l'inventario nei termini, con la conseguenza di dover essere considerati eredi puri e semplici. In proposito la Corte, oltre ad osservare che l'art. 485 non potrebbe trovare applicazione perché il puro fatto di essere nel possesso dei beni non implicherebbe necessariamente accettazione d'eredità, ha rilevato che non era provata la circostanza che i P. fossero nel possesso. Il fatto, dedotto con riguardo al solo P.M., non era provato perché il P. aveva subito diversi trasferimenti di domicilio in immobili in relazione ai quali non vi era prova che facessero parte del compendio ereditario, anche se due risultavano siti in via Del Progresso, la stessa in cui si trovava il capannone industriale.

Sul punto i ricorrenti si limitano a contestare le conclusioni cui è pervenuta la Corte di merito osservando che dal certificato storico di residenza del P.M. si desumerebbe chiaramente che egli abitava in uno degli immobili caduti in successione, mentre P.A. si trovava anch'egli nel possesso al momento dell'apertura della successione e del compimento della maggiore età. In nessun modo i ricorrenti censurano la motivazione della sentenza impugnata, limitandosi a riproporre una diversa valutazione dei fatti, il cui esame esula chiaramente dai limiti del giudizio di legittimità.

5. Conclusivamente, in accoglimento del solo primo motivo, la sentenza impugnata va cassata con rinvio alla Corte d'Appello di Catanzaro in diversa composizione, che pronuncerà anche sulle spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo; respinge il secondo e dichiara inammissibile il quarto, assorbito il terzo; cassa la sentenza impugnata con rinvio alla Corte d'Appello di Catanzaro in diversa composizione, anche per le spese.

1. Il caso

Si apre la successione di Caia il 21.3.1980.

Chiamati per legge all'eredità sono il coniuge Tizio ed i figli minori Tizietto di anni undici e Caietto di anni dieci.

Con scrittura privata del 15.12.1984 Tizio procede ad una divisione bonaria con Sempronio di alcuni immobili, che originariamente, in ipotesi, erano appartenuti per metà ai coniugi Tizio e Caia e per la rimanente metà allo stesso Sempronio.

Successivamente al raggiungimento della maggiore età dei figli Tizietto e Caietto, viene dichiarato il fallimento del padre Tizio.

Il curatore del fallimento procede alla liquidazione dei beni del fallito, vendendo tra gli altri anche l'immobile Beta proveniente per metà dall'eredità di Caia.

Tizietto e Caietto convengono in giudizio il Fallimento di Tizio, proponendo domanda di rivendica quali coeredi della metà dell'immobile Beta e in subordine domanda di condanna della procedura al pagamento in loro favore della corrispondente parte del ricavato della vendita.

Il Fallimento di Tizio eccipe la prescrizione del diritto di accettare l'eredità in capo a Tizietto e Caietto.

Il Tribunale rigetta le domande degli attori con sentenza che viene confermata dalla Corte d'Appello.

Pervenuta la causa all'esame del Supremo Collegio, il procuratore generale solleva l'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 2942, n. 1, c.c., nella parte in cui non dispone la sospensione della prescrizione nei confronti del minore non emancipato o dell'interdetto anche nell'ipotesi in cui il legale rappresentante si trovi in conflitto di interessi con il rappresentato e non venga nominato o non sia stato ancora nominato un curatore speciale.

La Suprema Corte, rivedendo la conclusione adottata in precedenza con la pronuncia 9.6.1999, n. 5694, accoglie una interpretazione adeguatrice dell'art. 2942, n. 1, c.c. e costituzionalmente orientata⁽¹⁾, affermando non esservi alcuna differenza, dal punto di vista della tutela, e della conseguente disciplina giuridica, tra le condizioni in cui versa il minore non emancipato o l'interdetto privo di legale rappresentante e la situazione del minore il cui legale rappresentante si trovi in conflitto di interessi con il rappresentato.

2. La posizione dell'incapace chiamato all'eredità

Gli artt. 471 e 472 c.c. dispongono che non si possono accettare le **eredità devolute ai minori**, agli interdetti, ai minori emancipati ed agli inabilitati se non col beneficio di inventario, osservate le disposizioni che prescrivono la necessità della previa autorizzazione del giudice tutelare.

La *ratio* di tale disposizione è stata tradizionalmente ravvisata nella preoccupazione del legislatore di evitare agli incapaci gli effetti negativi di una *dam-nosa hereditas*⁽²⁾.

L'accettazione con beneficio di inventario si compone di due elementi: la dichiarazione espressa di accettazione beneficiata e la redazione dell'inventario; quest'ultima deve essere compiuta dal soggetto capace in brevi termini di decadenza, che per gli incapaci sono stati prorogati, dall'art. 489 c.c., al compimento di un anno dalla maggiore età o dal cessare dello stato d'interdizione o d'inabilitazione⁽³⁾.

La *ratio* della proroga è stata colta nella necessità di tutelare l'incapace dal pericolo di incorrere nella decadenza dal beneficio per un inadempimento dei suoi legali rappresentanti o del curatore assistente⁽⁴⁾.

La dottrina non ha mancato di rilevare che la proroga disposta dall'art. 489 c.c. riguarda le formalità dell'accettazione beneficiata, ma non i termini di prescrizione e di decadenza per l'accettazione dell'eredità disposti in via generale dagli artt. 480 e 481 c.c.⁽⁵⁾.

Si è in particolare osservato che accogliere la tesi opposta equivarrebbe a riconoscere che il legislatore, dopo avere reso obbligatoria per gli incapaci l'accettazione beneficiata, ha, contemporaneamente, tolto a tale accettazione ogni efficacia e valore, atteso che costoro potrebbero rimandare, in ogni caso, qualsiasi decisione al compimento di un anno dalla maggiore età o dal cessare dello stato di interdizione o inabilitazione⁽⁶⁾.

La dottrina è, pertanto, concorde nell'affermare che se i legali rappresentanti dell'incapace (o l'inabilitato o minore emancipato con l'assistenza del curatore) non rendono la dichiarazione di accettazione beneficiata e non compiono l'inventario, l'incapace non diventa erede e rimane nella posizione di chiamato⁽⁷⁾, con facoltà di accettare l'eredità nei termini di prescrizione e di decadenza di cui agli

La proroga disposta per gli incapaci dall'art. 489 c.c. non riguarda i termini di cui agli artt. 480 e 481 c.c.

(1) Sulla necessità di prediligere l'interpretazione conforme a Costituzione, nel caso in cui la stessa disposizione possa essere interpretata in modi diversi, cfr. per tutti, in dottrina, BIN - PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, 7ª ed., Torino, 2006, 436.

(2) Cfr. PALAZZO, *Le successioni*, in *Tratt. Iudica e Zatti*, 2ª ed., Milano, 2000, 263.

(3) Cfr. SANTARCANGELO, *La volontaria giurisdizione*, II, *Istituti a protezione degli incapaci*, 2ª ed., Milano, 306.

(4) Cfr. DE ROSA, *La tutela degli incapaci*, I, *Patria potestà*, Milano, 1962, 179.

(5) Cfr. BONILINI, *Manuale di diritto ereditario e delle dona-*

zioni, 4ª ed., Torino, 2006, 85-86; L. FERRI, *Successioni in generale*. Art. 456-511, in *Comm. Scialoja e Branca*, 3ª ed., Bologna-Roma, 1997, 256; CICHU, *Successioni per causa di morte, Parte generale: Delazione e acquisto dell'eredità. Divisione ereditaria*, in *Tratt. Cichu e Messineo*, 2ª ed., Milano, 1961, 198; NATOLI, *L'amministrazione dei beni ereditari*, II, Milano, 1968-1969, 139, ed. in giurisprudenza, Cass., 27.2.1986, n. 1267, in *Vita notarile*, 1986, 292; *contra* App. Firenze, 5.2.1966, in *Giur. toscana*, 1966, 551.

(6) Cfr. L. FERRI, *op. cit.*, 257.

(7) Cfr. DE ROSA, *op. cit.*, 179; MAZZACANE, *La giurisdizione vo-*

artt. 480 e 481 c.c.⁽⁸⁾, mentre se viene resa la dichiarazione di accettazione con beneficio d'inventario, ma non viene redatto l'inventario nei termini di legge, l'incapace diventa egualmente erede beneficiario e, per effetto della proroga disposta dall'art. 489, decade dal beneficio solo al compimento di un anno dalla maggiore età o dal cessare dello stato di interdizione o inabilitazione, se prima di tale termine non redige l'inventario⁽⁹⁾.

Una dottrina rimasta minoritaria ha affermato che l'art. 489 c.c. evita soltanto la decadenza dal beneficio, prorogando, per gli incapaci, i termini per la formazione dell'inventario, ma non esclude gli effetti disposti dall'art. 485 c.c., che non prevede ipotesi di decadenza, ma determina l'automatico, puro e semplice acquisto dell'eredità per effetto del possesso di beni ereditari, protratto oltre i tre mesi dall'apertura della successione⁽¹⁰⁾.

La dottrina assolutamente prevalente e la concorde giurisprudenza sostengono che, essendo l'accettazione con beneficio d'inventario una forma di accettazione espressa dell'eredità ed essendo questa l'unico modo possibile di acquisto dell'eredità per i soggetti incapaci, non possano, per gli stessi, avere rilievo comportamenti taciti o accettazioni per fatti concludenti e/o atti dispositivo di diritti ereditari e nemmeno comportamenti con effetto legale tipico; ne consegue che la particolare forma di acquisto legale dell'eredità conseguente alla mancata osservanza da parte del chiamato nel possesso dei beni ereditari delle disposizioni di cui all'art. 485 c.c. non può operare per i minori e gli altri incapaci⁽¹¹⁾. Alcun rilievo può avere per gli incapaci nemmeno una accettazione pura e semplice dell'eredità, anche se compiuta con dichiarazione espressa e non semplicemente per fatti concludenti o a mezzo di atti di disposizione di beni ereditari⁽¹²⁾.

Una tale accettazione, infatti, secondo alcuni è da considerare inesistente⁽¹³⁾, secondo altri nulla⁽¹⁴⁾, in ogni caso giuridicamente irrilevante e priva di qualsiasi effetto giuridico nei confronti dell'incapace, che rimane nella posizione di chiamato⁽¹⁵⁾, essendo rimasta isolata quella dottrina che, riprendendo una opinione sostenuta sotto il vigore del vecchio codice, afferma che in caso di accettazione

pura e semplice il beneficio operi di diritto⁽¹⁶⁾ e quella decisione di merito, che ha distinto la dichiarazione di accettazione da quella di avvalersi del beneficio, riconoscendo alla prima l'idoneità a fare acquistare la qualità di erede all'incapace, potendo questi dichiarare di volersi avvalere del beneficio ed espletare tutte le formalità inerenti nel termine di cui all'art. 489 c.c.⁽¹⁷⁾.

È invece controverso se l'art. 489 si applichi anche al caso che, redatto l'inventario non preceduto da dichiarazione di accettazione, questa non venga fatta nei quaranta giorni successivi, ipotesi per la quale l'art. 487, ult. co., c.c. dispone, in via generale, che il chiamato perde il diritto di accettare l'eredità.

Per autorevole dottrina, infatti, non sembra che l'art. 489 possa valere a prorogare, in favore degli incapaci, il termine di quaranta giorni stabilito per compiere la dichiarazione, in quanto il particolare trattamento di favore disposto dal legislatore per gli incapaci non arriva ad escludere la perdita del diritto di accettare in conseguenza della prescrizione prevista dall'art. 480 c.c. o della inutile decorrenza del termine fissato dall'autorità giudiziaria a seguito dell'*actio interrogatoria* di cui all'art. 481 c.c. e quindi di quello posto dall'ult. co. dell'art. 487 c.c.⁽¹⁸⁾.

Altra dottrina distingue tra chiamato possessore e chiamato non possessore, affermando che l'incapace chiamato possessore, per il fatto stesso del compimento dell'inventario, è già divenuto erede, mentre l'incapace chiamato non possessore che compie l'inventario ma non rende la dichiarazione di accettazione nei quaranta giorni successivi non può avvalersi della proroga di cui all'art. 489 c.c., in quanto non si tratterebbe, in questo caso, di conservare un beneficio, ma di riacquistare un diritto di accettare irrimediabilmente perduto⁽¹⁹⁾.

Altra dottrina, pur riconoscendo che non ricorra in questa ipotesi un caso di decadenza dal beneficio, ritiene tuttavia che la sanzione prevista dall'art. 487, ult. co., c.c. si applichi agli incapaci solo dopo un anno dalla cessazione della causa di incapacità⁽²⁰⁾, facendo quindi applicazione, anche in questo caso, dell'art. 489 c.c., considerando – e l'osserva-

lontaria nell'attività notarile, Roma, 1997, 242; JANNUZZI, *Manuale della volontaria giurisdizione*, Milano, 2000, 348.

⁽⁸⁾ Cfr. JANNUZZI, *op. cit.*, 348; L. FERRI, *op. cit.*, 256; 319; MAZZACANE, *op. cit.*, 242; DE ROSA, *op. cit.*, 179.

⁽⁹⁾ Cfr. DE ROSA, *op. cit.*, 180; JANNUZZI, *op. cit.*, 349 e, in giurisprudenza, Cass., 27.2.1995, n. 2276, in *Vita notarile*, 1996, 256.

⁽¹⁰⁾ Cfr. MIGLIORI, *Alienazione di beni ereditari devoluti a minore in potestate*, in *Riv. notariato*, 1967, 20; METTIERI, *Alienazione di immobili ereditari devoluti ad incapaci e autorizzazione viziata per incompetenza*, in *Riv. notariato*, 1968, 1.

⁽¹¹⁾ Cfr. BONILINI, *op. cit.*, 91; L. FERRI, *op. cit.*, 252-253; MAZZACANE, *op. cit.*, 243, e, in giurisprudenza, Cass., 5.5.1967, n. 881; Cass., 20.12.1969, n. 4020, in *Giust. civ. mass.*, 1969, 2022; Cass., 27.2.1986, cit.; Cass., 27.2.1995, cit.

⁽¹²⁾ Cfr. BONILINI, *op. cit.*, 91; DE ROSA, *op. cit.*, 177; JANNUZZI, *op. cit.*, 346; NATOLI, *op. cit.*, 137; L. FERRI, *op. cit.*, 251.

⁽¹³⁾ Cfr. CICU, *op. cit.*, 187.

⁽¹⁴⁾ Cfr. M. STELLA RICHTER, *Accettazione di eredità devoluta ad incapaci ed alienazione dei beni ereditari*, in *Giust. civ.*, 1958, I, 941; L. FERRI, *op. cit.*, 251; CARIOTA-FERRARA, *Le successioni per causa di morte*, I, Napoli, 1977, 124; NATOLI, *op. cit.*, 136.

⁽¹⁵⁾ Cfr. BONILINI, *op. cit.*, 91; SANTARCANGELO, *op. cit.*, 308.

⁽¹⁶⁾ Cfr. FAZZALARI, *Autorizzazione a vendere beni di eredità «separate» e autorizzazione a vendere beni del minore «in potestate»*, in *Giur. it.*, 1957, IV, 12; BARASSI, *Le successioni per causa di morte*, 3^a ed., Milano, 1947, 129.

⁽¹⁷⁾ Cfr. Trib. Milano, 9.5.1968, in *Foro padano*, 1970, I, 627.

⁽¹⁸⁾ Cfr. L. FERRI, *op. cit.*, 352.

⁽¹⁹⁾ Cfr. DE ROSA, *op. cit.*, 180.

⁽²⁰⁾ Cfr. JANNUZZI, *op. cit.*, 350; NATOLI, *op. cit.*, 138.

Irrilevanza
per gli incapaci
di fattispecie
acquisitive
dell'eredità diverse
da quelle
dell'accettazione
beneficiata

zione sembra da condividere – che quest'ultimo articolo è stato ispirato dall'esigenza di preservare l'incapace da ogni conseguenza pregiudizievole che potesse derivare dalle inadempienze del legale rappresentante o del curatore assistente rispetto alle disposizioni contenute nella sezione II del capo V del libro secondo del codice civile (artt. 484-511 c.c.)⁽²¹⁾, ferma restando invece l'applicabilità anche agli incapaci della prescrizione e della decadenza disposte negli artt. 480 e 481 c.c.

La tutela dell'incapace rispetto alle possibili inadempienze del legale rappresentante o del curatore assistente si riscontra anche rispetto agli eventuali atti di gestione dei beni ereditari compiuti in qualità di semplice chiamato all'eredità o di erede beneficiario.

Con riguardo alla prima posizione giuridica, si discute in dottrina se l'incapace possa esercitare a mezzo del suo legale rappresentante o con l'assistenza del curatore i poteri di amministrazione conservativa, temporanea ed indifferibile previsti dall'**art. 460 c.c.**

Rispetto alla tesi negativa, che viene motivata sulla base della considerazione che il legale rappresentante è legittimato a curare esclusivamente gli interessi dell'incapace, mentre i poteri di cui all'art. 460 c.c. sono attribuiti per la tutela di interessi diversi⁽²²⁾, sembra preferibile la tesi affermativa che rileva come l'art. 460 c.c., pur realizzando altresì la tutela dell'eredità, non ponga in capo al chiamato alcun obbligo di amministrazione, non integrando pertanto un vero e proprio ufficio di diritto privato, essendo soprattutto diretto alla difesa degli interessi del chiamato, quale più probabile erede⁽²³⁾.

In caso di atti dispositivi, la legittimazione del legale rappresentante dovrà essere integrata con l'autorizzazione del Tribunale dell'aperta successione in composizione collegiale (*ex art. 747 c.p.c.*), senza necessità del parere del giudice tutelare, in quanto i beni non sono ancora pervenuti all'incapace⁽²⁴⁾.

In mancanza di tale autorizzazione l'atto sarà inefficace, senza peraltro comportare l'acquisto da parte dell'incapace della qualità di erede, in quanto, come si è visto, per lo stesso non possono assumere rilevanza fattispecie acquisitive dell'eredità diverse da quella dell'accettazione beneficiata⁽²⁵⁾.

Nell'ipotesi di incapace erede beneficiario, l'autorizzazione al compimento di atti di straordinaria amministrazione dovrà essere concessa dal Tribu-

nale dell'aperta successione (in composizione collegiale *ex art. 747 c.p.c.*) previo parere del giudice tutelare, essendo il bene già entrato nel patrimonio dell'incapace.

In caso di atto compiuto senza la prescritta autorizzazione, non può valere per l'erede beneficiario incapace la conseguenza ordinaria della decadenza dal beneficio d'inventario prevista dall'art. 493 c.c.⁽²⁶⁾ e l'atto sarà annullabile rispetto all'incapace ed inefficace rispetto ai creditori ereditari⁽²⁷⁾.

3. La prescrizione del diritto di accettare l'eredità

Si discute in ordine alla **natura giuridica del termine** previsto dall'**art. 480 c.c.** per l'accettazione dell'eredità.

Alcuni autori ritengono che, nonostante l'espressione letterale usata dall'art. 480 c.c., il termine di dieci anni previsto per l'accettazione dell'eredità non sia di prescrizione, ma di decadenza, in quanto non viene in considerazione il mancato esercizio di un diritto per un certo periodo di tempo, ma la mancata esplicazione di un atto negoziale nel termine fissato dal legislatore⁽²⁸⁾.

La prescrizione, si afferma, riguarda situazioni giuridiche ripetibili, cioè suscettibili di reiterato esercizio ed interviene quando tale esercizio sia cessato e non sia stato ripreso per una certa durata⁽²⁹⁾.

La prescrizione, si osserva ulteriormente, è dettata a tutela del soggetto passivo (o dei soggetti passivi) del rapporto giuridico, che, per effetto della prescrizione, rimane liberato dal corrispondente dovere⁽³⁰⁾.

Nella fattispecie dell'accettazione ereditaria non esisterebbe, invece, una persona contro cui il diritto di accettare possa essere fatto valere e, conseguentemente, data la natura non recettizia dell'accettazione, che non deve essere rivolta a particolari soggetti, mancherebbe un soggetto passivo, che possa riconoscere l'altrui diritto, interrompendo la prescrizione, con l'effetto di far cominciare il decorso di un nuovo termine di dieci anni⁽³¹⁾.

Secondo questa tesi, trattandosi di termine di decadenza, non potrebbe trovare applicazione l'**art. 2941 c.c.**, riguardante la sospensione della prescrizione per rapporti fra le parti, in quanto rispetto al diritto di accettare l'eredità non esistono parti⁽³²⁾ e, poiché l'esclusione della sospensione per rapporti tra le parti non può non accompagnarsi alla esclusione di quella che ha luogo per la condizione

Natura giuridica del termine previsto dall'art. 480 c.c. per l'accettazione dell'eredità

⁽²¹⁾ Cfr. SANTARCANGELO, *op. cit.*, 311.

⁽²²⁾ Cfr. NATOLI, *op. cit.*, 130; FUNAIOLI, *Vendita di beni devoluti in eredità ad un minore e rappresentanza legale*, in *Foro it.*, 1956, I, 1905.

⁽²³⁾ Cfr. DE ROSA, *op. cit.*, 198; TRIMARCHI, *L'eredità giacente*, Milano, 1954, 68; CICU, *op. cit.*, 134.

⁽²⁴⁾ Cfr. SANTARCANGELO, *op. cit.*, 312.

⁽²⁵⁾ Cfr. SANTARCANGELO, *op. cit.*, 312-313.

⁽²⁶⁾ Cfr. DE ROSA, *op. cit.*, 183; SANTARCANGELO, *op. cit.*, 313.

⁽²⁷⁾ Cfr. SANTARCANGELO, *op. cit.*, 314. Secondo CICU, *op. cit.*,

705, l'atto sarebbe annullabile sia rispetto all'incapace sia rispetto ai creditori ereditari; secondo DE ROSA, *op. cit.*, l'atto sarebbe annullabile rispetto all'incapace e nullo rispetto ai creditori ereditari.

⁽²⁸⁾ Cfr. L. FERRI, *op. cit.*, 305; CICU, *op. cit.*, 168.

⁽²⁹⁾ Cfr. L. FERRI, *op. cit.*, 306.

⁽³⁰⁾ Cfr. L. FERRI, *op. cit.*, 306.

⁽³¹⁾ Cfr. L. FERRI, *op. cit.*, 306-307; CICU, *op. cit.*, 169.

⁽³²⁾ Cfr. L. FERRI, *op. cit.*, 306.

del titolare (*ex art. 2942 c.c.*), il termine decorrebbe anche a danno dei minori non emancipati e degli interdetti per infermità di mente, anche nel tempo in cui non hanno rappresentante legale e per i sei mesi successivi alla nomina del medesimo o alla cessazione dell'incapacità (cfr. art. 2942, n. 1, c.c.)⁽³³⁾, stante anche l'espresso disposto dell'art. 2964 c.c., per il quale non si applicano alla decadenza le norme che si riferiscono alla sospensione della prescrizione, salvo che sia disposto altrimenti. Se il termine decennale per l'accettazione dell'eredità venisse ritenuto, per le considerazioni sopra esposte, di decadenza, da un lato, l'avvenuto decorso del tempo potrebbe essere rilevato d'ufficio dal giudice, trattandosi di materia sottratta alla disponibilità delle parti⁽³⁴⁾, e, dall'altro, sarebbe onere di chi si ritiene erede dimostrare il fondamento di tale qualità, provando l'avvenuta accettazione nel termine⁽³⁵⁾.

Questa tesi, per quanto assai suggestiva ed autorevolmente sostenuta, a ben vedere si fonda su quel criterio di distinzione tra prescrizione e decadenza elaborato da parte della dottrina e riguardante la presunta diversità di situazioni soggettive a cui si riferirebbero i due istituti.

Secondo questa dottrina, il concetto idoneo ad evidenziare la differenza tra prescrizione e decadenza sarebbe, infatti, quello di "potere", vale a dire di situazione giuridica soggettiva che consente al suo titolare la produzione di effetti giuridici senza la cooperazione del soggetto passivo⁽³⁶⁾.

Sulla base di questo criterio, prescrizione e decadenza si distinguerebbero per causare l'estinzione, l'una, di un diritto soggettivo e l'altra di un potere⁽³⁷⁾.

Questo criterio di distinzione è stato, peraltro, recentemente sottoposto a revisione critica⁽³⁸⁾, osservandosi come vi siano potestà soggettive a prescrizione – ad esempio alcune potestà di impugnativa

del negozio giuridico (cfr. artt. 1442, 1449 c.c.)⁽³⁹⁾ – e veri e propri diritti soggettivi colpiti da decadenza come il diritto di garanzia per vizi o mancanza di qualità della cosa venduta (cfr. artt. 1495, 1497 c.c.) o quello del committente per vizi o difformità della cosa appaltata (cfr. art. 1667 c.c.) o per rovina e difetto di cose immobili (cfr. art. 1669 c.c.)⁽⁴⁰⁾, che rimangono peraltro soggetti, ove la decadenza sia impedita, alle disposizioni che regolano la prescrizione, conformemente, del resto, a quanto dispone in via generale l'art. 2967 c.c.⁽⁴¹⁾.

Si ritiene così che, nell'estrema difficoltà di indicare elementi ontologici differenziali tra i due istituti, il criterio interpretativo principale debba essere quello della denominazione legale, in quanto, anteporre a quest'ultima argomentazioni basate sulla minore raffinatezza della dogmatica del legislatore, rispetto a quella dello studioso, è sembrata posizione troppo accentuatamente antipositivista⁽⁴²⁾.

Ebbene, l'art. 480 c.c. dispone testualmente che «il diritto di accettare l'eredità si prescrive in dieci anni».

La dottrina prevalente e la concorde giurisprudenza sostengono, pertanto, la natura prescrizionale del termine decennale, sia per la chiara espressione usata dal legislatore, sia in quanto il decorso del tempo comporta la perdita di un diritto, ancorché potestativo, per inerzia del suo titolare⁽⁴³⁾.

Si ribadisce, peraltro, anche dalla prevalente dottrina⁽⁴⁴⁾, l'inapplicabilità delle norme in tema di interruzione della prescrizione per la considerazione che l'esercizio del diritto, in tale ipotesi, determina la consumazione del diritto stesso e quindi l'accettazione dell'eredità, salvo che⁽⁴⁵⁾ per il riconoscimento del diritto da parte di colui contro il quale il diritto stesso possa essere fatto valere, ad esempio il coerede in accrescimento (o, più in generale, il coerede che sia anche chiamato in subordine nella quota ereditaria, rispetto alla quale si sia verificata

Il criterio distintivo principale tra prescrizione e decadenza è quello della denominazione letterale

⁽³³⁾ Cfr. L. FERRI, *op. cit.*, 307-308; CICU, *op. cit.*, 169. SAPORITO, in *Successioni e donazioni*, a cura di Rescigno, I, Padova, 1994, 249, pur qualificando di prescrizione il termine decennale per l'accettazione ereditaria, ritiene che non siano applicabili le cause di sospensione previste dall'art. 2941 c.c., ma solo quelle previste dall'art. 2942 c.c.

⁽³⁴⁾ Cfr. L. FERRI, *op. cit.*, 308-309; CICU, *op. cit.*, 169.

⁽³⁵⁾ Cfr. L. FERRI, *op. cit.*, 309.

⁽³⁶⁾ Cfr. S. ROMANO, *Decadenza*, in *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano, 1953, 46.

⁽³⁷⁾ Cfr. A. ROMANO, *Note in tema di decadenza*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1964, 173.

⁽³⁸⁾ Cfr. ROSELLI, *Decadenza (diritto civile)*, in *Enc. giur.*, X, Roma, 1988, 2-3; ID., *La decadenza*, in *Tratt. Rescigno*, 20, II, 2ª ed., Torino, 1998, 599.

⁽³⁹⁾ Cfr. SARACENO, *Della decadenza*, in *Comm. D'Amelio e Finzi, Libro della tutela dei diritti*, Firenze, 1943, 1014.

⁽⁴⁰⁾ Cfr. SARACENO, *op. cit.*, 1014; PELLIZZI, *In margine al problema della decadenza*, in *Giur. it.*, 1957, IV, 38.

⁽⁴¹⁾ Cfr. TEDESCHI, *Decadenza (dir. e proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, Milano, XI, 1962, 771.

⁽⁴²⁾ Cfr. ROSELLI, *Decadenza (diritto civile)*, in *Enc. giur.*, cit., 3; ID., *La decadenza*, in *Tratt. Rescigno*, cit., 602.

⁽⁴³⁾ Cfr. BONILINI, *op. cit.*, 84; GROSSO e BURDESE, *Le successioni*.

Parte generale, in *Tratt. Vassalli*, Torino, 1977, 143; L. COVIELLO JR., *Diritto successorio*, Bari, 1962, 459; MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, 9ª ed., Milano, 1962, 381; GIANNATTASIO, *Delle successioni. Successioni testamentarie*, in *Comm. cod. civ.*, II, Torino, 1978, 125; F.S. AZZARITI, F. MARTINEZ e G. AZZARITI, *Successioni per causa di morte e donazioni*, 7ª ed., Padova, 1979, 84; BARBERO, *Sistema istituzionale del diritto privato italiano*, Torino, 1965, 938; PIRAS, *Successioni per causa di morte. Parte generale. Successione necessaria*, in *Tratt. Grosso e Santoro Passarelli*, II, Milano, 1965, 105; Cass., 12.7.1974, n. 2091, in *Giust. civ.*, 1974, I, 1558; Cass., 17.2.1976, n. 522; Cass., 9.4.1980, n. 2290, in *Giur. it.*, 1981, I, 1, 1329.

⁽⁴⁴⁾ Cfr. BONILINI, *op. cit.*, 84; GROSSO e BURDESE, *op. cit.*, 143; GIANNATTASIO, *op. cit.*, 127.

⁽⁴⁵⁾ Cfr. SCHLESINGER, *Successioni (diritto civile) parte generale*, in *Noviss. Dig. It.*, XVIII, 1971, 758; Cass., 10.1.1978, n. 68; Cass., 26.2.1982, n. 1228, in *Mass. Giur. it.*, 1982. Per Cass., 21.5.1969, n. 1773, in *Giur. it.*, 1969, I, 1, 1886, con nota critica di Trabucchi, peraltro, nel caso di accettazione compiuta dal *falsus procurator*, la ratifica del chiamato deve intervenire entro il termine di prescrizione decorrente non già dalla data di apertura della successione, ma dalla data dell'atto del *falsus procurator*, valevole, di per sé, a determinare l'interruzione della prescrizione.

la prescrizione in danno del primo chiamato), che abbia accettato l'eredità nei termini.

Si è, peraltro, precisato in giurisprudenza⁽⁴⁶⁾ che il riconoscimento, da parte di un coerede, del diritto di accettare l'eredità spettante ad altro coerede, costituisce, più che fatto interruttivo del termine prescrizione, rinuncia tacita alla prescrizione *ex art.* 2937, 3° co., c.c.⁽⁴⁷⁾.

Se quindi, come ritengono la dottrina prevalente e la giurisprudenza, il termine decennale per l'accettazione dell'eredità è di prescrizione, quest'ultima non potrà essere rilevata d'ufficio dal giudice e dovrà essere eccepita dalla parte interessata, la quale dovrà provare la mancata accettazione, nel termine previsto, da chi assuma la qualità ereditaria⁽⁴⁸⁾.

La prescrizione può, peraltro, essere eccepita da chiunque vi abbia interesse, anche se estraneo all'eredità⁽⁴⁹⁾, e non soltanto da un altro chiamato che abbia accettato, ma, ad esempio, anche dal semplice possessore di beni ereditari⁽⁵⁰⁾ e da tutti coloro che abbiano interesse alla definizione dei rapporti conseguenti all'apertura della successione, e, in particolare, come nella fattispecie oggetto della sentenza in epigrafe, dal curatore del fallimento quale amministratore del patrimonio del fallito, in cui è compreso anche ogni diritto ereditario di quest'ultimo⁽⁵¹⁾.

L'eccezione di prescrizione fatta valere da uno degli interessati è operante anche riguardo agli altri, che vi abbiano rinunciato, non potendo l'accettazione considerarsi solo in parte tardiva⁽⁵²⁾.

Ne consegue che il chiamato può acquistare la qualità di erede per accettazione espressa o tacita dell'eredità anche dopo il decorso del termine decennale quando nessuno degli interessati eccepisce l'estinzione del diritto per prescrizione⁽⁵³⁾.

Ma l'acquisto del chiamato tardivamente accettante non può considerarsi sicuro, in quanto esposto alla possibile eccezione di prescrizione di qualunque interessato⁽⁵⁴⁾.

La ritenuta natura prescrizione del termine decennale comporta, altresì, l'applicabilità delle cause di sospensione previste dagli artt. 2941 e 2942 c.c.⁽⁵⁵⁾.

Con riguardo, invece, alla fattispecie prevista dal-

l'art. 481 c.c., per il quale, su iniziativa di chiunque vi abbia giuridico interesse, l'autorità giudiziaria fissa un termine entro il quale il chiamato dichiara se accetta o rinuncia all'eredità, trascorso il quale senza che abbia fatto la dichiarazione il chiamato perde il diritto di accettare, si riconosce comunemente in dottrina ed in giurisprudenza che il termine sia di decadenza, attesa la chiara espressione letterale che fa riferimento non alla estinzione del diritto, ma alla sua radicale perdita⁽⁵⁶⁾.

4. Chiamata all'eredità del minore e conflitto di interessi con il legale rappresentante:

sospensione del termine per l'accettazione

Oltre che per gli aspetti relativi all'impossibilità che, per il chiamato incapace, assumano rilevanza fattispecie acquisitive dell'eredità diverse da quella dell'accettazione beneficiata, pur nella normale decorrenza, anche rispetto allo stesso incapace, del termine prescrizione decennale per l'accettazione ereditaria – profili di disciplina questi, che hanno offerto l'occasione di trattare più in generale, nei precedenti paragrafi, le tematiche della posizione del chiamato all'eredità incapace e della prescrizione del diritto di accettare l'eredità –, la fattispecie oggetto della sentenza in epigrafe si segnala per avere posto all'esame del Supremo Collegio la questione della possibilità di ampliare il novero dei casi di sospensione della prescrizione per la condizione del titolare, ricomprendendovi, altresì, quello del conflitto di interesse tra incapace, titolare del diritto soggetto a prescrizione, e suo legale rappresentante.

La conseguenza che l'ordinamento generalmente fa derivare dall'insorgenza di un **conflitto di interessi** tra rappresentante legale ed incapace è quella del subentro automatico⁽⁵⁷⁾ ed in via esclusiva di altro rappresentante legale (l'altro genitore; il protutore: cfr. artt. 320, ult. co., ultima parte; 360, 1° co., c.c.)⁽⁵⁸⁾ e, qualora il conflitto di interessi sussista anche rispetto a questi, la nomina da parte del giudice tutelare di un curatore speciale (cfr. artt. 320, ult. co. prima parte; 360, 2° co., c.c.)⁽⁵⁹⁾.

Il conflitto per avere giuridica rilevanza deve, peraltro, essere di natura patrimoniale⁽⁶⁰⁾ e caratterizza-

Applicabilità al termine decennale per l'accettazione ereditaria delle cause di sospensione previste dagli artt. 2941 e 2942 c.c.

⁽⁴⁶⁾ Cfr. Cass., 12.7.1974, n. 2091, cit.; Cass., 10.1.1978, n. 68, cit.; Cass., 26.2.1982, n. 1228, cit., e, da ultimo, Cass., 5.2.2004, n. 2202, in *Corriere giur.*, 2004, 4, 441 ed in *Notariato*, 2004, 237.

⁽⁴⁷⁾ Cfr. BONILINI, *op. cit.*, 84.

⁽⁴⁸⁾ Cfr. BONILINI, *op. cit.*, 84-85.

⁽⁴⁹⁾ Cfr. Cass., 9.4.1980, n. 2290, in *Giur. it.*, 1981, I, 1, 1329; Cass., 14.3.1977, n. 1017, in *Arch. civ.*, 1977, 679.

⁽⁵⁰⁾ Cfr. Cass., 24.1.1985, n. 314, in *Riv. notariato*, 1985, 732; Cass., 1.9.1993, n. 9252, in *Riv. notariato*, 1994, 1142; Cass., 10.1.1995, n. 243, in *Mass. Giur. it.*, 1995; Cass., 19.9.1995, n. 9901, in *Mass. Giur. it.*, 1995.

⁽⁵¹⁾ Cfr. Cass., 19.3.1979, n. 1596, in *Mass. Giur. it.*, 1979.

⁽⁵²⁾ Cfr. Cass., 26.6.1987, n. 5633, in *Giur. it.*, 1988, I, 1, 617.

⁽⁵³⁾ Cfr. Cass., 27.10.1969, n. 3529.

⁽⁵⁴⁾ Cfr., sul punto, VALENZA, *L'insostenibile leggerezza ... e fragilità del diritto di accettare l'eredità, ossia dell'acquisto dell'e-*

redità per accettazione, espressa o tacita, in *Casi e quesiti di diritto ereditario*, a cura di Bonilini, Padova, 2003, 122.

⁽⁵⁵⁾ Cfr. BONILINI, *op. cit.*, 84; GIANNATTASIO, *op. cit.*, 127; SCHLESINGER, *op. cit.*, 758; Cass., 7.6.1962, n. 1393, in *Foro it.*, 1962, I, 1472 ed in *Giust. civ.*, 1963, I, 1412.

⁽⁵⁶⁾ Cfr. BONILINI, *op. cit.*, 85; L. FERRI, *op. cit.*, 316; GROSSO e BURDESE, *op. cit.*, 145; Cass., 7.6.1962, n. 1393, cit.

⁽⁵⁷⁾ Cfr. SANTARCANGELO, *op. cit.*, 60-61.

⁽⁵⁸⁾ Cfr. SANTARCANGELO, *op. cit.*, 53; 555.

⁽⁵⁹⁾ Cfr. L. GENGHINI, *La volontaria giurisdizione*, Padova, 2006, 141.

⁽⁶⁰⁾ Cfr. DE ROSA, *op. cit.*, 234; JANNUZZI, *op. cit.*, 234; A. FINOCCHIARO - M. FINOCCHIARO, *Diritto di famiglia*, Milano, 1984, 2105; TAMBURRINO, *La filiazione*, in *Giur. sist. Bigiavi*, Torino, 1984, 380; BUCCIANTE, *La potestà dei genitori, la tutela e l'emancipazione*, in

to dall'attualità⁽⁶¹⁾ dell'inconciliabilità delle rispettive posizioni di interesse, nel senso che la tutela dell'interesse dell'uno male si concilia con quella dell'altro⁽⁶²⁾, anche se gli effetti dannosi nella sfera del rappresentato possono essere soltanto potenziali⁽⁶³⁾.

L'elaborazione concettuale operata dalla dottrina delle conseguenze normative derivanti dall'insorgenza di un conflitto di interessi tra rappresentante legale ed incapace è stata nel senso di ravvisare, quale effetto del conflitto, la paralisi o meglio la sospensione dell'esercizio della funzione rappresentativa limitatamente all'atto per cui vi è conflitto⁽⁶⁴⁾.

Che l'insorgenza del conflitto di interessi possa esplicare effetti anche al di fuori del rapporto di potestà esistente tra rappresentante legale e rappresentato è stato tendenzialmente escluso dalla giurisprudenza⁽⁶⁵⁾ e la stessa dottrina non ha avuto molte occasioni per un approfondimento dell'indagine in tal senso.

Con particolare riferimento alla prescrizione, la ricerca compiuta sui repertori di giurisprudenza conduce a ritenere un principio ormai consolidato quello di tassatività delle **cause di sospensione**, che, incidendo sulla certezza dei rapporti giuridici, devono considerarsi di stretta interpretazione⁽⁶⁶⁾: si è infatti escluso che la norma dell'**art. 2942, n. 1, c.c.**, che dispone la sospensione della prescrizione contro i minori non emancipati e gli interdetti per infermità di mente per il tempo in cui non hanno rappresentante legale e per i sei mesi successivi alla nomina del medesimo o alla cessazione dell'incapacità, possa applicarsi anche all'ipotesi di incapacità naturale del titolare del diritto⁽⁶⁷⁾, sia stato o meno già proposto il ricorso per interdizione⁽⁶⁸⁾, ovvero all'ipotesi di incapacità naturale dello stesso rappresentante legale⁽⁶⁹⁾.

Il carattere eccezionale delle norme in tema di cause di sospensione della prescrizione, unitamente all'affermata natura sostanziale e non processuale dell'istituto della prescrizione, che impedirebbe di ravvisare un contrasto con il principio dell'inviolabilità del diritto di difesa di cui all'art. 24 Cost., ha

anche motivato, sia l'ordinanza del **3.12.1987, n. 458**, citata nella sentenza in epigrafe, con la quale la Corte Costituzionale ha ritenuto manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2942 c.c., nella parte in cui, tra le cause di sospensione della prescrizione per la condizione del titolare, non contempla l'impossibilità fisica e psichica conseguente ad un infortunio, quale causa di sospensione della prescrizione del diritto nascente dal contratto di assicurazione⁽⁷⁰⁾, sia l'ordinanza del **4.11.1987, n. 374**, anch'essa citata nella sentenza in epigrafe, con la quale la Corte Costituzionale ha dichiarato manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dello stesso articolo, nella parte in cui non contempla la sospensione della prescrizione anche nell'ipotesi in cui sussista grave negligenza del genitore esercente la potestà sul minore figlio non emancipato⁽⁷¹⁾.

Con particolare riguardo all'ipotesi di conflitto di interessi tra rappresentante legale e rappresentato, vi è una sola pronuncia di merito, peraltro risalente, che «nonostante la lettera dell'art. 2942, n. 1, c.c.» ha ritenuto sospesa la prescrizione in favore del minore pur se abbia il rappresentante legale, quando sussiste conflitto di interessi tra rappresentato e rappresentante nell'ambito del diritto in ordine al quale il conflitto sussiste, sempreché non si sia addivenuti alla nomina di un curatore speciale per il minore⁽⁷²⁾, mentre l'unico precedente del Supremo Collegio è costituito dalla sentenza del **9.6.1999, n. 5694**, con la quale la Corte di Cassazione ha respinto l'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 2942, n. 1, c.c., sulla base della motivazione che l'ordinamento giuridico consentirebbe una tutela dei diritti del minore anche nel caso di conflitto d'interessi con il genitore esercente la potestà, in quanto, anche in tale ipotesi, esisterebbe un idoneo rimedio, costituito dalla facoltà di nomina di un curatore speciale da parte del giudice tutelare, su istanza del figlio stesso, del pubblico ministero o di uno dei parenti del minore, salva rimanendo l'azione di danno, esercitabile dal figlio divenuto maggiorenne o, ancor prima, dal curatore speciale contro il genitore *malus pater*⁽⁷³⁾.

Tratt. Rescigno, 4, 2ª ed., Torino, 2003, 637; SANTARCANGELO, *op. cit.*, 60; L. GENGHINI, *op. cit.*, 132-133.

⁽⁶¹⁾ Cfr. DE ROSA, *op. cit.*, 234; JANNUZZI, *op. cit.*, 234; A. FINOCCHIARO - M. FINOCCHIARO, *Diritto di famiglia*, cit., 2106.

⁽⁶²⁾ Cfr. SANTARCANGELO, *op. cit.*, 55-58; L. GENGHINI, *op. cit.*, 128-132.

⁽⁶³⁾ Cfr. L. GENGHINI, *op. cit.*, 133; BUCCIANTE, *op. cit.*, 637.

⁽⁶⁴⁾ Cfr. SANTARCANGELO, *op. cit.*, 61; L. GENGHINI, *op. cit.*, 148; BUCCIANTE, *op. cit.*, 636; DE ROSA, *op. cit.*, 233; A. FINOCCHIARO - M. FINOCCHIARO, *Diritto di famiglia*, cit., 2107.

⁽⁶⁵⁾ Cfr. Cass., 9.6.1999, n. 5694, in *Giust. civ.*, 2000, I, 410 ed in *Danno e resp.*, 1999, 1213, con nota di VIOLANTE, *Infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 2942 c.c., ivi*, 1217 ss.

⁽⁶⁶⁾ Cfr. Cass., **26.11.1998, n. 12020**, in *Rep. Giust. civ.*, 1998, *Prescrizione e decadenza*, 78; Cass., 17.11.1993, n. 11334, in *Dir. econ. ass.*, 1994, 613; Cass., 28.4.1993, n. 4969, in *Informazione*

prev., 1993, 513; Cass., 20.7.1987, n. 2941; Cass., 6.3.1976, n. 753; Cass., 18.5.1971, n. 1482; Cass., 9.5.1953, n. 1306.

⁽⁶⁷⁾ Cfr. Cass., 6.5.1975, n. 1751, in *Giust. civ.*, 1975, I, 1055.

⁽⁶⁸⁾ Cfr. Cass., 2.6.1993, n. 6169, in *Vita notarile*, 1994, 240 ed in *Nuova giur. comm.*, 1994, I, 552, con nota di BARBA, *In tema di ricorso per interdizione e sospensione del termine di prescrizione, ivi*, 552 ss.

⁽⁶⁹⁾ Cfr. Cass., 9.10.1964, n. 2557, in *Foro it.*, 1964, I, 2093.

⁽⁷⁰⁾ Cfr. C. Cost., (ord.) 3.12.1987, n. 458, in *Giur. it.*, 1988, I, 1, 897.

⁽⁷¹⁾ C. Cost., (ord.) 4.11.1987, n. 374, in *Dir. famiglia*, 1988, 39; la questione era stata sollevata da Trib. Genova, 21.12.1979, in *Giur. cost.*, 1980, II, 994.

⁽⁷²⁾ Cfr. Trib. Firenze, 24.4.1963, in *Rep. Foro it.*, 1963, *Prescrizione in materia civile*, 42 ed in *Giur. toscana*, 1963, 464.

⁽⁷³⁾ Cfr. Cass., 9.6.1999, n. 5694, cit.

Tassatività
delle cause
di sospensione
della prescrizione

Quest'ultima posizione non viene più condivisa dal Supremo Collegio nella sentenza che si annota.

In essa la Suprema Corte evidenzia la mera eventualità della nomina del curatore speciale, in quanto la possibilità che il minore si attivi viene considerata improbabile, specie se lo stesso sia ancora in tenera età, mentre l'intervento del pubblico ministero o di uno dei parenti del minore presuppone che la situazione sia nota e che i parenti esistano e non si disinteressino.

Viene, pertanto, ravvisata una identità di situazione, dal punto di vista della tutela, tra le condizioni in cui versa il minore non emancipato o l'interdetto privo di legale rappresentante e la situazione del minore il cui legale rappresentante si trovi in conflitto di interessi con lo stesso.

Tale identità di situazione giuridica viene posta a fondamento di una interpretazione adeguatrice dell'art. 2942, n. 1, c.c. e costituzionalmente orientata, conformemente, del resto, a quanto più volte precisato dalla Corte Costituzionale nel senso della impossibilità di creare una nuova fattispecie di sospensione della prescrizione, ma della necessità di sanare un'eventuale omissione meramente materiale del legislatore, nell'ambito di una ipotesi già delineata nei suoi contorni essenziali, a seguito della riscontrata omogeneità delle fattispecie poste a confronto⁽⁷⁴⁾.

È stato così affermato il principio che la sospensione della prescrizione dettata dall'art. 2942, n. 1, c.c. si verifica, non soltanto quando il minore non emancipato o l'interdetto siano privi di rappresentante legale, ma anche quando tale rappresentante legale si trovi in conflitto di interessi con il rappresentato.

La pronuncia in epigrafe stimola, peraltro, alcune ulteriori riflessioni riguardo alla portata di tale interpretazione adeguatrice.

Ed in effetti la norma di cui all'art. 2942, n. 1, c.c., nel prevedere la sospensione della prescrizione in favore del minore non emancipato fino ai sei mesi successivi alla nomina del legale rappresentante, per l'esigenza di assicurare allo stesso un tempo

ragionevole per la conoscenza degli interessi del minore da tutelare, dimostra di volere salvaguardare l'operatività in concreto della funzione rappresentativa, tipizzando e riconoscendo giuridica rilevanza ad una impossibilità di fatto del legale rappresentante⁽⁷⁵⁾.

Può, forse, l'interprete, sulla base di questo riconoscimento, attribuire la stessa giuridica rilevanza ad altre impossibilità di fatto, quali l'incapacità naturale del rappresentante legale, la grave negligenza dello stesso o la situazione del conflitto di interessi insorto tra rappresentante legale e rappresentato, contraddicendo così – ed in via generale – il tradizionale insegnamento, secondo il quale gli impedimenti di mero fatto sono soltanto eccezionalmente presi in considerazione dal diritto vivente⁽⁷⁶⁾?

La questione, a ben vedere, risulta essere mal posta in questi termini.

Non sembra, infatti, possibile equiparare la situazione del conflitto di interessi insorto tra rappresentante legale e rappresentato a tutti gli altri impedimenti di fatto all'esercizio della funzione del legale rappresentante, proprio perché il conflitto di interessi non è, soltanto, un impedimento di fatto, ma è, soprattutto, un impedimento giuridico all'esercizio della funzione rappresentativa, in quanto, come si è visto, viene proprio a paralizzare giuridicamente l'esercizio di quella funzione, che rimane così sospesa⁽⁷⁷⁾.

Ricorrendo una ipotesi di conflitto di interessi, il legale rappresentante deve arrestare la sua attività: ove, infatti, non lo facesse, gli atti dallo stesso compiuti sarebbero giuridicamente viziati ed annullabili (cfr. artt. 322 e 377 c.c.)⁽⁷⁸⁾.

Nel caso del conflitto di interessi non rileva, quindi, la semplice impossibilità di fatto, in quanto la concreta operatività della funzione è impedita da un ostacolo di ordine giuridico, atteso che il concetto stesso della legale rappresentanza presuppone una inscindibile connessione⁽⁷⁹⁾ tra la funzione sostitutiva esterna del legale rappresentante e la funzione della cura degli interessi del rappresentato, di guisa che, ove quest'ultima sia minacciata dall'insorgen-

Il conflitto di interessi costituisce un impedimento giuridico all'esercizio della funzione, che rimane sospesa: identità di situazione rispetto a quella dell'incapace privo di legale rappresentante

⁽⁷⁴⁾ Cfr. C. Cost., 24.7.1998, n. 322, in *Foro it.*, 1998, 2617; C. Cost., 29.1.1998, n. 2, *ivi*, 1998, I, 313.

⁽⁷⁵⁾ Cfr. VIOLANTE, *op. cit.*, 1219.

⁽⁷⁶⁾ Cfr. C. Cost., (ord.) 3.12.1987, n. 458, cit.: «Le cause di sospensione della prescrizione previste dalla legge devono ritenersi tassative, salvo impedimenti di ordine giuridico, e mai di mero fatto, eccezionalmente presi in considerazione dal diritto vivente [...]». Sull'irrelevanza dell'impedimento di fatto della mancata conoscenza del testamento rispetto alla decorrenza del termine di prescrizione del diritto di accettare l'eredità, si veda Cass., 7.6.1962, n. 1393, in *Foro it.*, 1962, I, 1472 e in *Giust. civ.*, 1963, I, 1412; Cass., 30.7.1966, n. 2130, in *Mass. Giur. it.*, 1966. Sulla rilevanza dell'impedimento materiale di ordine psicologico nell'ambito del rapporto di lavoro subordinato, peraltro sotto il profilo della equiparazione tra rinuncia (giuridicamente vietata) e mancato esercizio del diritto alla retribuzione, si veda C. Cost., 10.6.1966, n. 63, in *Giust. civ.*, 1966, III, 267 ed in *Foro it.*, 1966, I, 985. Sulla rilevanza dell'impossibilità giuridica, e non di mero fatto, di accettare l'eredità del genitore, in

cui versa il figlio naturale, fino a quando non venga pronunciata la dichiarazione giudiziale di paternità, si veda C. Cost., 29.6.1983, n. 191, in *Giust. civ.*, 1983, I, 2226 e in *Giur. cost.*, 1983, I, 987; Cass., S.U., 16.7.1985, n. 4173, in *Foro It.*, 1985, I, 2578 e in *Riv. notariato*, 1986, 746; Cass., 12.3.1986, n. 1648, in *Giust. civ.*, 1986, I, 1639 e in *Dir. famiglia*, 1986, 535; Cass., 21.3.1990, n. 2326, in *Giust. civ.*, 1990, I, 1750.

⁽⁷⁷⁾ Cfr. SANTARCANGELO, *op. cit.*, 61; L. GENGHINI, *op. cit.*, 148; BUCCIANTE, *op. cit.*, 636; DE ROSA, *op. cit.*, 233; A. FINOCCHIARO - M. FINOCCHIARO, *op. cit.*, 2107.

⁽⁷⁸⁾ Cfr. SANTARCANGELO, 63-64.

⁽⁷⁹⁾ Sulla duplice funzione educativa e sostitutiva esterna della potestà genitoriale, si veda PELOSI, *Patria potestà (dir. vig.)*, in *Noviss. Dig. It.*, XII, Torino, 1966, 578 ss.; sulla necessaria funzionalizzazione all'esclusivo interesse della prole del complesso dei poteri, nei quali si articola la potestà dei genitori, si veda COSSU, *Potestà dei genitori*, in *Digesto civ.*, XIV, Torino, 1996, 113 ss.

za di un conflitto di interessi con il legale rappresentante, inevitabilmente si verifica una paralisi giuridica anche della prima funzione.

La situazione del legale rappresentante in conflitto di interessi con il rappresentato è, pertanto, equiparabile, non tanto all'ipotesi del legale rappresentante nominato da meno di sei mesi, nella quale si può, come si è visto, riscontrare una impossibilità di fatto tipizzata dal legislatore (perché, infatti, sei e non, invece, tre o dodici mesi?), quanto all'ipotesi di minore non emancipato o interdetto che non abbia rappresentante legale (ed infatti in caso di conflitto di interessi è come se, giuridicamente, non vi sia un legale rappresentante).

Risulta, pertanto, condivisibile la pronuncia in epigrafe, con la quale il Supremo Collegio ha ritenuto che «non si possa distinguere la condizione del minore non emancipato privo di legale rappresentante da quella del minore non emancipato il cui legale rappresentante si trovi in conflitto d'interessi».

La singolarità della fattispecie costituente oggetto della sentenza che si annota si può, peraltro, riscontrare sotto il profilo che il conflitto di interesse viene a rilevare e la sua stessa sussistenza viene ad emergere, non rispetto ad un atto compiuto dal legale rappresentante, ma rispetto ad una non attività dello stesso, cioè rispetto alla mancata accettazione dell'eredità devoluta ai figli minori a seguito della morte di uno dei genitori.

Il conflitto di interessi esiste, cioè, in questa fattispecie, soltanto qualora il legale rappresentante non compia l'atto, mentre di solito l'insorgenza e la rilevanza del conflitto di interessi prescinde completamente dal tipo di comportamento tenuto, in concreto, dal legale rappresentante.

Qualora uno dei genitori intenda donare al figlio minore un bene, rispetto all'altro genitore, secondo la più recente giurisprudenza⁽⁸⁰⁾, il conflitto di interessi sussiste comunque, sia che questi avesse inteso accettare, sia che non avesse inteso accettare la donazione, di guisa che, in ogni caso, si rende necessaria la nomina di un curatore speciale.

Nella fattispecie dell'eredità relitta da un coniuge in favore del coniuge superstite e del figlio minore non può, invece, riscontrarsi alcun conflitto di interessi tra legale rappresentante (il genitore superstite) e rappresentato (il figlio minore), ove il primo si determini ad accettare l'eredità in nome e per conto del figlio minore con la prescritta autorizzazione e nella forma dell'accettazione beneficiata, oltre che in nome e per conto proprio, trattandosi

di ipotesi, che può farsi perfettamente rientrare nella categoria degli atti ad interessi concorrenti o convergenti, così come ormai da tempo delineata dalla dottrina e dalla giurisprudenza⁽⁸¹⁾.

Rispetto alla stessa fattispecie dell'eredità relitta da un coniuge in favore del coniuge superstite e del figlio minore viene, invece, ad emergere una situazione di conflitto di interessi tra legale rappresentante e rappresentato, qualora il primo accetti in nome e per conto proprio, eventualmente anche tacitamente, l'eredità devolutagli, senza accettare l'eredità con la dovuta autorizzazione e nella forma dell'accettazione beneficiata in nome e per conto del figlio minore, sotto il profilo che la mancata accettazione dell'eredità devoluta a quest'ultimo potrebbe far maturare la prescrizione del diritto, con il conseguente operare della chiamata in subordine in favore del genitore accettante in nome e per conto proprio.

La sussistenza del conflitto di interessi rispetto a questa ipotesi di mancata attività del legale rappresentante, oltre a produrre la conseguenza che l'ordinamento fa derivare generalmente dall'esistenza del conflitto e cioè la possibilità di nominare al figlio minore un curatore speciale, determina un ulteriore effetto consistente, come si è visto, nella sospensione della prescrizione del diritto di accettare l'eredità, sospensione che è da ritenere permanga, anche se la sentenza in epigrafe non si pronuncia espressamente sul punto, fino a quando la situazione di conflitto non abbia perso rilevanza a seguito della nomina del curatore speciale.

Sembra opportuno, a questo punto, chiedersi quali effetti determina l'insorgenza del conflitto di interessi tra rappresentante legale e rappresentato rispetto a quelle ipotesi, in cui, stante la brevità del termine, si riscontrano più propriamente dei casi di decadenza.

Si fa riferimento, in particolare, all'ipotesi dell'*actio interrogatoria*, prevista dall'art. 481 c.c. ed a quella, ove ritenuta ammissibile, del termine di decadenza *ex voluntate testatoris*.

A questo riguardo, il dato normativo, con il quale occorre confrontarsi è, certamente, costituito dall'**art. 2964 c.c.**, per il quale non si applicano alla decadenza le norme che si riferiscono alla sospensione della prescrizione, salvo che sia disposto altrimenti.

Anche in considerazione del fatto che l'art. 481 c.c. nulla dispone in senso contrario, la dottrina prevalente e la giurisprudenza affermano che soggetto,

⁽⁸⁰⁾ Cfr. Cass., 19.1.1981, n. 439, in *Giust. civ.*, 1981, I, 1042; in *Vita notarile*, 1981, 875 e in *Dir. famiglia*, 1982, I, 1189; App. Palermo, 7.12.1989, in *Vita notarile*, 1990, 652; App. Torino, 29.9.1988, in *Riv. notariato*, 1988, 1248.

⁽⁸¹⁾ Cfr. SANTARCANGELO, *op. cit.*, 55; L. GENGHINI, *op. cit.*, 128-129; BUCCIANTE, *op. cit.*, 637; DE ROSA, *op. cit.*, 234; A. FINOCCHIARO,

- M. FINOCCHIARO, *op. cit.*, 2106; JANNUZZI, *op. cit.*, 234; MAZZACANE, *op. cit.*, 148; Cass., 26.10.1981, n. 5591, in *Riv. notariato*, 1982, 116; Cass., 28.2.1992, n. 2489, in *Mass. Giur. it.*, 1992; Cass., 16.2.1994, n. 1498, in *Mass. Giur. it.*, 1994; **Cass., 10.4.2000, n. 4505**, in *Giur. it.*, 2001, 477.

nei cui confronti può essere chiesta la fissazione del termine, è qualsiasi chiamato, anche incapace⁽⁸²⁾. L'esigenza di tutela di quest'ultimo riemerge, tuttavia, nella posizione di chi ritiene che possa essere chiesta la fissazione del termine nei confronti dell'incapace, purché dotato di rappresentante legale⁽⁸³⁾.

Questa posizione, peraltro, non sembra da condividere, in quanto, in tal modo, nonostante il mancato richiamo nell'art. 481 c.c., si verrebbe, in definitiva, ad applicare egualmente, ad una ipotesi di decadenza, una causa di sospensione della prescrizione, quella appunto disposta dall'art. 2942, n. 1, c.c. in favore dei minori non emancipati e degli interdetti per infermità di mente, che non abbiano il rappresentante legale.

Non è detto, tuttavia, che non si possa, per altra strada e su basi normative praticabili, trovare adeguata soluzione, anche in questo caso, alla esigenza di tutela del chiamato incapace.

Dall'art. 2965 c.c. può ricavarsi, infatti, il principio, per il quale la fissazione (volontaria o giudiziale) di termini di decadenza ulteriori rispetto a quelli legali non può, in ogni caso, ostacolare o rendere eccessivamente difficile ad una delle parti l'esercizio del diritto⁽⁸⁴⁾.

Così il giudice, cui viene chiesta la fissazione del termine, nell'ambito dei poteri di informazione che la legge gli riconosce (cfr. art. 749, 2° e 3° co., c.p.c.), avrà cura di verificare l'eventuale carenza di rappresentante legale del chiamato incapace, nei cui confronti viene chiesta la fissazione del termine, ovvero l'esistenza di una situazione di conflitto di interessi tra rappresentante legale e rappresentato, fissando in queste ipotesi un termine adeguato⁽⁸⁵⁾ e comunicando, ai sensi dell'art. 80 c.p.c., il provvedimento al pubblico ministero, affinché provochi la nomina da parte del giudice tutelare⁽⁸⁶⁾ del curatore speciale ai sensi dell'art. 320, ult. co., c.c.

Con riguardo all'esigenza di tutela dell'incapace rispetto al termine di decadenza fissato dal testatore

per l'accettazione dell'eredità, occorre premettere che è discussa, in generale, la stessa ammissibilità di siffatto termine⁽⁸⁷⁾.

Gli argomenti negativi dell'indisponibilità della materia della delazione ereditaria⁽⁸⁸⁾ e della inderogabilità del regime legale della prescrizione⁽⁸⁹⁾ sono, in effetti, superabili con la considerazione che, ammettendo il più breve termine per l'accettazione ereditaria fissato dal testatore, non si viene minimamente ad intaccare la struttura e l'essenza della delazione ereditaria e non si viene a derogare alla disciplina della prescrizione⁽⁹⁰⁾, ma si viene soltanto a realizzare una situazione analoga a quella che si verifica con l'esercizio dell'*actio interrogatoria* di cui all'art. 481 c.c.⁽⁹¹⁾.

Anche in questo caso, peraltro, possono ricavarsi utili indicazioni dalla norma portata dall'art. 2965 c.c., la quale, per la sua formulazione, dimostra come il legislatore si sia preoccupato di tenere conto delle esigenze che, in concreto, possono, di volta in volta, manifestarsi e, quindi, di dare riconoscimento, in questo campo, all'autonomia privata, soltanto se la manifestazione della stessa possa, nella singola fattispecie, considerarsi compatibile con la tutela di quelle esigenze.

L'art. 2965 c.c., disponendo, infatti, che è nullo il patto con cui si stabiliscono termini di decadenza che rendono eccessivamente difficile a una delle parti l'esercizio del diritto, dimostra di voler tener conto delle circostanze che, in concreto, possano ostacolare l'esercizio medesimo⁽⁹²⁾.

Anche il termine di decadenza fissato dal testatore rimane, pertanto, soggetto a questa verifica da condurre caso per caso, di guisa che, ove, alla data di apertura della successione, sussista una situazione di conflitto di interessi tra chiamato incapace e suo legale rappresentante, la fissazione testamentaria di un breve termine di decadenza potrebbe, rendendo eccessivamente difficile all'incapace l'esercizio del diritto stante anche l'esistenza del summenzionato conflitto, non superare il vaglio di legittimità in concreto, di cui all'art. 2965 c.c. ■

Ai sensi dell'art. 2965 c.c. il principio per il quale la fissazione (volontaria o giudiziale) di termini di decadenza ulteriori rispetto a quelli legali non può in ogni caso ostacolare o rendere eccessivamente difficile ad una delle parti l'esercizio del diritto

⁽⁸²⁾ Cfr. BONILINI, *op. cit.*, 86; L. FERRI, *op. cit.*, 318-319; PRESTIPINO, *Delle successioni in generale*, in *Comm. De Martino*, Roma, 1981, 241; Cass., 6.7.1973, n. 1922, in *Giust. civ.*, 1973, I, 1670; Cass., 25.6.1985, n. 3828, in *Mass. Giur. it.*, 1985; *contra* GIANNATTASIO, *op. cit.*, 130.

⁽⁸³⁾ Cfr. GROSSO e BURDESE, *op. cit.*, 144.

⁽⁸⁴⁾ Cfr. TEDESCHI, *op. cit.*, 785.

⁽⁸⁵⁾ L'adeguatezza del termine dovrà essere tale da consentire il soddisfacimento delle esigenze connesse ai tempi di nomina del curatore speciale, di cui *infra* nel testo, alla verifica in concreto da parte di questi dell'interesse dell'incapace all'accettazione dell'eredità ed all'ottenimento della necessaria autorizzazione giudiziaria, qualora quella verifica abbia avuto esito positivo. Parla di opportunità di fissare un termine tale che consenta di munirsi delle autorizzazioni necessarie L. FERRI, *op. cit.*, 319.

⁽⁸⁶⁾ La competenza della nomina del curatore speciale non può essere riconosciuta direttamente al presidente dell'ufficio giudiziario del procedimento della fissazione del termine, ai

sensi dell'art. 78 c.p.c., in quanto la giurisprudenza ha chiarito che quest'ultimo articolo trova applicazione se manchi in sede propria una norma particolare diretta all'eliminazione del conflitto, mentre, qualora in una determinata materia l'ordinamento giuridico appresti un rimedio diverso o diversamente disciplinato per l'ipotesi di conflitto di interessi tra rappresentante e rappresentato, deve farsi richiamo a tale rimedio speciale (nella specie: art. 320, ult. co., c.c.), in maniera esclusiva o concorrente a seconda dei casi: cfr., in tal senso, Cass., 26.10.1981, n. 5591, in *Riv. notariato*, 1982, 115. Sulla legittimazione del pubblico ministero a chiedere la nomina del curatore speciale, cfr. SANTARCANGELO, *op. cit.*, 67-68.

⁽⁸⁷⁾ Sull'argomento, cfr. VALENZA, *op. cit.*, 122-123.

⁽⁸⁸⁾ Cfr. L. FERRI, *op. cit.*, 315.

⁽⁸⁹⁾ Cfr. GROSSO e BURDESE, *op. cit.*, 143.

⁽⁹⁰⁾ Cfr. L. COVIELLO JR., *op. cit.*, 383.

⁽⁹¹⁾ Cfr. VALENZA, *op. cit.*, 123.

⁽⁹²⁾ Cfr. TEDESCHI, *op. cit.*, 785.