

Edilizia. Arriva la pagella del rumore domestico pag. 9

PROFESSIONISTI IMPRESE AUTONOMIE LOCALI

Fisco e imprese. Le condizioni per la Pex e i test per la scelta della trasparenza pagg. 2-3

Lunedì 23 Agosto 2010 - N. 230

www.ilsole24ore.com

Immobili. La vendita di beni pagati con i fondi ricevuti da un terzo è sempre più al riparo dalle azioni degli eredi che non hanno ricevuto il dovuto

La casa dribbla i rischi delle donazioni

Dopo il limite di 20 anni all'inseguimento del bene, dalla Cassazione uno stop alla restituzione

PAGINA A CURA DI
Angelo Busani
Emanuele Lucchini Guastalla

Se i genitori pagano il prezzo dell'immobile acquistato dal figlio (con ciò realizzando una cosiddetta donazione indiretta), il figlio può tranquillamente vendere l'immobile senza che l'acquirente, e pure ogni suo successivo avente causa (ad esempio la banca che riceve ipoteca a garanzia del finanziamento erogato per permettere l'acquisto), possano temere di avere fastidi da eventuali liti ereditarie che insorgano tra i familiari del donante. È questa la rilevante conseguenza della recente sentenza della Cassazione n. 11496 del 12 maggio 2010, priva di precedenti.

Una sentenza di non facile lettura, non solo perché emanata in un contenzioso fallimentare, e non ereditario, ma anche perché propria di una materia intrisa di tecnicismi giuridici di complicata comprensione anche per gli addetti ai lavori.

Si tratta comunque di un ulteriore passo in avanti per rendere sicura la circolazione dei beni immobili che siano stati oggetto di donazione: un primo passaggio (si veda l'articolo qui a destra) era stato compiuto con la modifica dell'articolo 563 del Codice civile (operata dal Dl 35/2005 e convertito in legge 80/2005) e cioè con l'introduzione della norma per la quale, decorsi 20 anni dalla donazione e qualora nessuno abbia proposto opposizione, il bene donato circola liberamente, senza poter essere oggetto di pretese ereditarie.

Per comprendere bene la questione in esame occorre comunque fare un passo indietro e ricordare che, alla morte di una persona, i suoi stretti congiunti (di regola, coniuge e figli, i cosiddetti legittimari), hanno diritto a conseguire la quota di legittima, e cioè una quota dell'attivo ereditario, da calcolare (articolo 563 del Codice civile) su una massa composta dalla somma del valore dei beni che il defunto ha lasciato alla propria morte e del valore dei beni di cui il defunto ha disposto con donazione durante la propria vita.

Nel concetto di donazione, rientrano (articolo 809 del Codice civile) sia le donazioni formali, stipulate con atto notarile, sia le donazioni indirette, vale a dire tutti quei casi (che si verificano più che altro nell'ambito familiare) di arricchimento del donatario che il donante provochi senza stipulare una donazione formale: ad esempio, il pagamento da parte del genitore del prezzo dovuto dal figlio per un dato acquisto, il pagamento del debito contratto dal figlio, la rinuncia a un credito verso il figlio, la vendita di un bene a un figlio con corrispettivo irrisorio, eccetera.

Ora, non si pongono problemi se i legittimari riescono a conseguire la legittima sui beni di cui il defunto è proprietario al momento della sua morte; ma se il patrimonio del defunto è insufficiente (si pensi per semplicità a un defunto che abbia donato tutto il suo patrimonio durante la sua vita e che sia nullatenente all'atto della sua morte), il legittimario può pretendere di conseguire la legittima

La sentenza



Il 24 luglio scorso è stato pubblicato il commento alla sentenza della Cassazione n. 11496 del 12 maggio 2010, secondo la quale l'immobile oggetto di donazione "indiretta", se è stato venduto dal donatario, non può essere chiesto in restituzione dal legittimario del donante che lamenta la violazione della legittima. La decisione è la prima che accoglie quanto sostenuto da tempo dalla dottrina più autorevole.

ma rivolgendosi, con la cosiddetta «azione di riduzione» a coloro che abbiamo beneficiato delle donazioni del defunto, le quali, appunto, vengono ridotte nella misura in cui occorre per soddisfare le pretese dei legittimari (articolo 555 del Codice civile).

Può però accadere che nemmeno i donatari siano capienti, ad esempio per aver a loro volta venduto i beni ricevuti in donazione e aver dissipato il denaro eventualmente ricevuto in cambio di dette alienazioni.

In questo caso, la legge consente ai legittimari di esperire un'altra azione, detta «azione di restituzione» (articolo 563 del Codice civile), con la quale il legittimario può pretendere la restituzione del bene che fu oggetto di donazione dall'attuale proprietario (che lo abbia comprato dal donatario o da un avente causa del donatario), e ciò anche nel caso in cui costui sia in perfetta buona fede e quindi non sapesse nulla sul punto che il bene sia stato oggetto in passato di donazione e che essa sarebbe stata lesiva della legittima.

Come detto, l'articolo 809 del Codice civile equipara, ai fini della tutela dei legittimari, le donazioni formali a quelle indirette; e quindi solleva il dubbio, mai risolto prima di questa sentenza di Cassazione, se l'attuale proprietario di un bene oggetto di donazione indiretta possa temere di vedersi coinvolto in una lite ereditaria che sorga nell'ambito della famiglia del donante.

Con la sua decisione, dunque, la Cassazione offre un fondamentale punto di riferimento nella complessa materia della circolazione dei beni oggetto di donazione, decidendo che oggetto di azione di restituzione può essere un immobile solo se è quest'ultimo il bene effettivamente donato. Nel caso in cui, invece, la donazione consista nel pagamento di un prezzo dovuto da altri, il legittimario deve rivolgere le sue ragioni esclusivamente verso il donatario, senza pretendere di coinvolgere chi abbia acquistato in seguito l'immobile.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

Le regole del codice civile

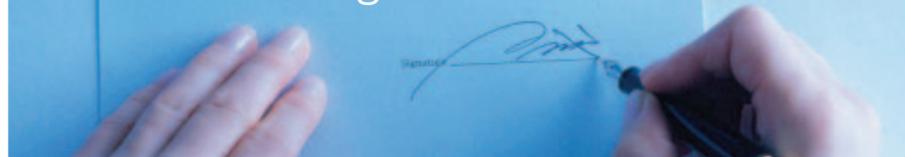
Le azioni a tutela degli eredi



1 L'azione di riduzione è l'azione che può essere promossa in giudizio dal legittimario che reclama di non avere ricevuto in tutto o in parte la quota di eredità (la legittima) a lui spettante. L'azione non si può attivare durante la vita del donante, poiché solo alla sua morte la quota di legittima può essere quantificata. Per dare il via all'azione c'è tempo fino a 10 anni dopo la morte del donante in quanto a essa si applica l'ordinario termine decennale di prescrizione. Effetto dell'azione di riduzione è che le disposizioni testamentarie o le donazioni lesive della legittima vengono appunto "ridotte" nella misura in cui occorre per soddisfare le pretese del legittimario

2 L'azione di restituzione può essere promossa in giudizio dal legittimario per recuperare i beni che siano stati donati e poi ceduti dal donatario. Il presupposto di questa azione è che il legittimario abbia vittoriosamente esperito l'azione di riduzione (e quindi abbia avuto riconosciuta la legittimità delle sue ragioni) e che poi, aggredito il patrimonio del legittimario, non abbia trovato sufficienti sostanze per soddisfare le sue pretese. In questo caso la legge gli consente di dirigere le proprie pretese verso l'attuale proprietario del bene donato per pretendere appunto la "restituzione". Questi peraltro si può liberare con un versamento di denaro.

Il calcolo della legittima



Il defunto lascia il coniuge e tre figli. Non c'è testamento. Si ipotizza in 150 il valore del patrimonio lasciato alla sua morte («relictum») e in 120 il valore dei beni del medesimo donati (in ipotesi, a uno solo dei tre figli).

Per il calcolo della legittima occorre:

- a) formare la cosiddetta «massa fittizia» (150 + 120 = 270);
- b) stabilire quanto di essa è riservato a ciascuno dei «legittimari» (nel nostro caso: 3/12 alla moglie, 6/12 ai figli, da suddividere in parti uguali e cioè in 2/12 per

ciascun figlio; i restanti 3/12 costituiscono la quota disponibile);

c) verificare se ciascuno degli interessati ha ricevuto quanto gli spetta e, in caso negativo, mettere in campo gli opportuni rimedi.

Nel nostro esempio, spettano i seguenti valori:

■ alla moglie, 67,5 (ma nell'eredità ella ne trova solo 50, cioè 13/9 di 150, vale a dire la quota a essa dovuta sul patrimonio relictum in assenza di testamento), cosicché ella è in credito di 17,5;

■ a ciascun figlio 45 (ma in eredità ce ne sono solo 33,33 per ciascuno e cioè i 2/9 di 150 vale a dire la quota a ciascuno di

essi dovuta sul patrimonio relictum in assenza di testamento);

■ mentre la "disponibile" è di (270 - 67,5 - 45 - 45 = 112,5).

C'è però un figlio che ha ricevuto una donazione di 120 (si ipotizza che non si tratti di una donazione da imputare alla legittima ma da soddisfare sulla quota disponibile); ebbene, gli altri legittimari possono chiedere a costui di «ridurre» (di qui il termine «azione di riduzione») la propria donazione di quel tanto che occorre perché le quote degli altri legittimari siano del valore loro spettante.

Pertanto:
a) il figlio donatario consegue tutta la disponibile (67,5) e la sua legittima (45), entrambe a valere sulla donazione ricevuta di 120 (67,5 + 45 = 112,5 - 120 = -7,5); in altri termini, questo figlio non partecipa alla divisione di quanto lasciato dal padre, in quanto subisce una riduzione della propria attribuzione ereditaria per aver ricevuto la donazione;
b) la moglie e i due figli non donatari prelevano quanto loro dovuto (67,5 la moglie, 45 ciascun figlio = 157,5) in parte dal relictum (per 150) e in parte dalla riduzione della donazione (appunto per 7,5).

Nel 2005 il primo passo avanti per ridurre l'incertezza

Un altro contributo alla tranquilla circolazione dei beni immobili che siano stati oggetto di donazione e alla loro ipotocabilità, specie a garanzia di finanziamenti bancari, è stato dato dal nostro legislatore con il Dl 35/2005, convertito in legge 80/2005, con il quale sono stati innovati gli articoli 561 e 563 del Codice civile.

Prima del Dl 35/2005, questi articoli dettavano due principi basilari: l'erede legittimario vittorioso nell'azione di riduzione aveva diritto alla restituzione degli immobili donati privi da qualsiasi peso o ipoteca fossero stati istituiti dal donatario o da suoi aventi causa; l'azione di restituzione di questi immobili avrebbe potuto essere esperita verso qualunque donazione, anche se di data assai remota.

Ne usciva dunque un panorama di assoluta incertezza per la circolazione o la sottoposizione a ipoteca dei beni donati. Si pensi a una donazione stipulata nel 1963 da un donante poi defunto nel 1994: il legittimario aveva tempo fino al 2004, e cioè fino allo spirare del termine ordinario decennale di prescrizione per proporre l'azione di riduzione. Una volta ottenuta la sentenza definitiva in questo processo (dopo alcuni anni) e appurata (con le relative tempistiche) l'inconsistenza del patrimonio del donatario mediante un'infuttuosa esecuzione, il legittimario poteva promuovere l'azione di restituzione contro l'attuale proprietario del bene donato, e quindi alcuni decenni dopo la donazione e indipendentemente dai passaggi di proprietà che il bene abbia avuto nel frattempo.

Con il Dl 35/2005 questo panorama ha avuto un mutamento rilevante, anche se non radicale. L'articolo 561, comma 1, e l'articolo 563, comma 1, del Codice civile, infatti dispongono ora che il decorso di 20 anni dalla donazione impedisce sia l'applicazione della predetta regola in base alla quale gli immobili sono restituiti liberi dalle ipoteche, sia l'esperimento dell'azione di restituzione dei beni donati nel caso di insolvenza del donatario chiamato in giudizio con l'azione di riduzione.

Quindi, nel ventennio dalla donazione la circolazione dei beni donati resta critica; mentre dopo, chi acquisti un bene donato oppure la banca che riceva un'ipoteca su un bene donato possono stare tranquilli.

C'è però una consistente eccezione. Infatti, l'articolo 563, comma 4, del Codice civile consente agli stretti congiunti del donante (e cioè a coloro che sarebbero suoi legittimari se al momento della donazione si aprisse la sua successione) di effettuare - entro 20 anni dalla donazione - un «atto di opposizione alla donazione» il cui effetto è quello di impedire l'applicazione della recente regola in base alla quale dopo 20 anni dalla donazione è inibita l'azione di restituzione e gli immobili sono restituiti gravati dalle ipoteche; con questo atto di opposizione si ritorna dunque al sistema anteriore al Dl 35.

A dispetto del suo nome, l'atto di opposizione alla donazione non è un'impugnazione della donazione; è un atto stragiudiziale, che si stipula da un notaio e che va notificato al donatario e trascritto nei registri immobiliari.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

Formalità sotto la lente. In assenza lo spostamento patrimoniale può risultare illegittimo

Linea di confine molto sottile tra gli atti validi e quelli nulli

Dalla donazione indiretta, che rappresenta una valida ipotesi di arricchimento del donatario, va attentamente distinta la donazione realizzata mediante materiale attribuzione di un bene (si pensi al versamento di denaro su un conto intestato al donatario), senza alcuna formalità, il che spesso è da qualificare come donazione nulla per carenza dei requisiti formali prescritti per la donazione e quindi come spostamento patrimoniale illegittimo e pertanto da considerarsi come mai avvenuto.

La differenza tra le due ipotesi è evidente ad esempio sotto il profilo ereditario: si pensi al caso dell'attribuzione di una somma di denaro di valore 100 da Tizio a favore di Caia (non coniugi né parenti) nell'ipotesi che Tizio, morendo, lasci un coniuge (Sempronia) e un figlio (Cesare) e un patrimonio di valore 200. Visto che a Sempronia e Cesare spetta una quota di legittima di valore 100 ciascuno, che essi trovano nel patrimonio lasciato da Tizio all'atto della sua morte (e cioè 1/3 della

massa di 300 formata dal donante di 100 e dal relictum di 200), essi non possono in alcun modo lamentarsi della donazione di 100 fatta da Tizio a Caia, se si tratta di una donazione indiretta (ad esempio, perché Tizio ha stipulato una polizza assicurativa sulla propria vita versando il premio di 100, solo in

CRITERIO A DOPPIO TAGLIO

La materiale attribuzione senza passaggio dal notaio deve essere valutata in relazione alla finalità perseguita

parte infinitesima riferibile al rischio assicurato e in massima parte invece relativo a un investimento finanziario che Tizio ha inteso effettuare a favore di Caia, beneficiaria della polizza, in occasione della stipula del contratto di assicurazione). In sostanza, Caia mantiene i suoi 100 mentre Sempronia e Cesare debbono "accontentarsi" di 100 per ciascuno.

Se invece si sia trattato di una donazione nulla per carenza dei requisiti formali (ad esempio, Tizio ha inteso beneficiare Caia disponendo un bonifico bancario di valore 100 sul conto corrente di quest'ultima), il valore "donato" si considera come se non fosse mai uscito dal patrimonio di Tizio, con la conseguenza che la massa patrimoniale di cui Sempronia e Cesare vengono a essere eredi per successione a Tizio è di 300, da ripartire tra loro in parti uguali (e cioè per 150 ciascuno), in quanto Tizio, in ipotesi, non ha lasciato disposizioni testamentarie.

Nel nostro ordinamento, infatti, la donazione è un contratto che deve essere necessariamente rivestito, a pena di nullità, di una certa forma (a pena di nullità significa che se la forma non è rispettata il contratto si intende come se non fosse mai stato stipulato); e questa forma, ai sensi dell'articolo 782 del Codice civile, è quella dell'atto pubblico notarile, rogato alla presenza di due testimoni.

La donazione indiretta non è soggetta invece a queste regole formali in quanto, trattandosi appunto di un negozio indiretto, essa ha la sostanza della donazione ma la forma dell'atto che realizza quel risultato (adempimento del debito altrui, rinuncia al credito, eccetera), con la conseguenza che si sottrae alle regole formali della donazione propriamente detta.

Peraltro - come si vede dagli esempi - l'identificazione dell'esatto confine tra una donazione indiretta valida e una donazione nulla per carenza dei requisiti formali non è fine a se stessa, ma serve all'utilizzo del denaro donato per l'acquisto di un dato bene. In questi casi, dunque, ove sia dimostrato che l'attribuzione del denaro è strumentale per un altro acquisto (un dato probante può essere la sostanziale contemporaneità dei due eventi), si ritiene (Cassazione, sezioni unite, sentenza n. 9282/1992) che non si sia verificata una donazione (nulla) del denaro, ma una donazione indiretta (valida) del bene il cui acquisto è stato pagato con il denaro donato.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

MANOVRA CORRETTIVA

**ECCO LE NOVITÀ
LE RISPOSTE
I CHIARIMENTI
DEGLI ESPERTI**



CHIEDI IN EDICOLA LA GUIDA LA MANOVRA CORRETTIVA CON IL SOLE 24 ORE A € 6,90 IN PIÙ

Offerta valida in Italia dal 12/8/2010 al 12/10/2010
www.ilsole24ore.com

GRUPPO **24 ORE**