

**REPUBBLICA ITALIANA**

In Nome del Popolo Italiano

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**

SECONDA SEZIONE CIVILE

composta dagli Ill.mi Magistrati:

Pasquale D'Ascola - Presidente -  
Giuseppe Tedesco - Consigliere -  
Antonio Scarpa - Consigliere -  
Giuseppe Fortunato - Consigliere Rel.-  
Mauro Criscuolo - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

Oggetto: SUCCESSIONI
-------------------------

R.G.N. 19380/2017

P.U. - 28.2.2023.

**SENTENZA**

sul ricorso iscritto al n. 19380/2017 R.G. proposto da  
EUGENIO, rappresentato e difeso dall'avv.

**-RICORRENTE-**

contro

COMUNE DI CAMPOBASSO, in persona del Sindaco p.t.,  
rappresentato e difeso dall'avv.

**-CONTRORICORRENTE-**

GIOVANNI, rappresentato e difeso in proprio, con  
domicilio eletto in

**-RESISTENTE-**

e



ORFANOTROFIO FEMMINILE in  
persona del legale rappresentante p.t..

LUIGI GIACINTO E LEONARDO.

**- INTIMATI-**

avverso la sentenza della Corte d'appello di Campobasso n. 18/2017, pubblicata in data 24.1.2017.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 28.2.2023 dal Consigliere Giuseppe Fortunato.

Lette le conclusioni scritte del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Aldo Ceniccola, che ha chiesto di respingere il ricorso.

**FATTI DI CAUSA**

1. Con citazione notificata in data 29.9.2004, Luigi Giacinto Leonardo e Eugenio hanno evocato in giudizio l'Orfanotrofio esponendo che, con testamento del 3.4.1875, aveva disposto del suo patrimonio immobiliare, devolvendolo all'ora costituendo Orfanotrofio femminile (eretto in ente morale con Decreto reale del 23.12.1876), in modo che le attività di assistenza alle orfane fossero svolte esclusivamente sotto la guida delle Suore della Carità di S. Vincenzo De Paoli (o, in mancanza, di suore appartenenti ad altro ordine religioso), prevedendo inoltre che, nel caso in cui l'Orfanotrofio fosse stato - per qualsiasi motivo - soppresso o ne fosse stata alterata o cambiata la destinazione, il patrimonio sarebbe stato devoluto - anche in tempo remoto - agli eredi legittimi della testatrice.

Secondo gli attori, era accaduto che presso l'istituto non era più presente alcun appartenente ad un ordine religioso e che il Consiglio di amministrazione, data la grave situazione debitoria, aveva deliberato l'approvazione di un nuovo statuto che aveva



stravolto le originarie finalità, destinando il patrimonio a scopi diversi da quelli assistenziali.

Con decreto n. 59/2004 il Presidente della Regione Molise aveva nominato un Commissario straordinario con poteri sostitutivi di quelli del CDA per compiere tutte le attività necessarie per pervenire all'estinzione dell'ente; infine, la Regione, con decreto n. 238/2010, aveva avviato le procedure di estinzione, non essendo l'Orfanotrofio più in grado di operare.

Hanno chiesto di dichiarare gli attori unici eredi di \_\_\_\_\_ ed esclusivi titolari dei beni inizialmente devoluti all'Orfanotrofio, essendosi realizzate le condizioni contemplate dalle disposizioni di ultima volontà.

Si è costituito l'Orfanotrofio Femminile Marchesa \_\_\_\_\_

eccependo il difetto di giurisdizione del giudizio ordinario, la carenza di legittimazione attiva e passiva e la non integrità del contraddittorio.

Acquisita documentazione ed espletata c.t.u., il Tribunale di Campobasso ha dichiarato lo scioglimento dell'ente e ha devoluto tutti i beni ereditari al solo Eugenio \_\_\_\_\_ respingendo ogni altra richiesta e regolando le spese.

La sentenza è stata impugnata dall'Orfanotrofio. E' intervenuto in giudizio il Comune di Campobasso, chiedendo la riforma della pronuncia. Si è infine costituito anche Eugenio \_\_\_\_\_ eccependo l'inammissibilità del gravame.

All'esito, la Corte d'appello ha respinto anche la domanda di Eugenio \_\_\_\_\_ confermando nel resto la prima decisione.

Il Giudice distrettuale ha ritenuto, in primo luogo, che l'Orfanotrofio fosse legittimato ad impugnare la sentenza di primo grado, poiché la delibera regionale n. 258/2010 non ne aveva disposto lo scioglimento, ma aveva semplicemente nominato un Commissario



straordinario con compiti di svolgere per un periodo di sei mesi le attività finalizzate all'estinzione dell'ente, non essendovi elementi per stabilire quando il Commissario avesse completamente adempiuto ai compiti previsti dalla delibera di incarico.

Ha dichiarato ammissibile l'intervento in appello del Comune di Campobasso, sul rilievo che l'eventuale accoglimento della domanda degli eredi di \_\_\_\_\_ avrebbe interferito con le competenze comunali contemplate dalle disposizioni di cui alle LL. 328/2000 e 207/2001 in tema di riordino del sistema delle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza, in forza delle quali il Comune aveva già sollecitato l'Autorità regionale di vigilanza affinché garantisse l'impiego del patrimonio dell'ente per scopi assistenziali coerenti con la volontà della fondatrice.

Esclusa, inoltre, l'ammissibilità dell'intervento del De Notaris, che aveva fatto valere taluni crediti verso l'Orfanotrofio senza esercitare un diritto pregiudicato dagli effetti della sentenza, la Corte di merito ha negato che si fossero realizzate le condizioni volute dalla disponente per la devoluzione del patrimonio agli eredi, non essendo provata l'assenza di suore presso l'istituto, né l'alterazione delle finalità dell'istituto, poiché il nuovo statuto approvato dal CDA prevedeva il conseguimento di scopi aggiuntivi, senza pregiudizio per le originarie attività benefiche.

Non era dimostrato neppure lo scioglimento del CDA da data anteriore alla lite, poiché gli effetti del decreto 59/2004 erano stati sospesi dal Tar Molise, non risultando quale esito avesse avuto il giudizio, essendo meritevole di accoglimento anche l'eccezione di ultra-petizione poiché – secondo la sentenza – il Tribunale aveva dichiarato lo scioglimento dell'Orfanotrofio benché gli attori avessero chiesto di accertare l'intervenuta sostituzione del CDA con un commissario straordinario.



Rilevato che la testatrice aveva inteso devolvere il proprio patrimonio agli eredi legittimi ove, anche in tempo remoto, si fossero verificate le condizioni risolutive dei lasciti disposti in favore dell'Orfanotrofio, la sentenza ha affermato che, ai sensi dell'art. 586 del codice civile vigente, i beni andavano attribuiti allo Stato in mancanza di parenti della disponente entro il sesto grado e che la volontà espressa nel testamento non poteva prevalere sulla disciplina della successione legittima.

Inoltre, pur potendosi ritenere che la testatrice avesse inteso beneficiare i propri discendenti a prescindere dal grado di parentela, non vi era prova che Eugenio fosse legato da vincoli di discendenza con la disponente, nulla avendo accertato in proposito il consulente tecnico d'ufficio.

Per la cassazione della sentenza Eugenio ha proposto ricorso in sette motivi, illustrati con memoria.

Il Comune di Campobasso resiste con controricorso e con memoria illustrativa.

Giovanni ha depositato atto di costituzione.

Le altre parti non hanno svolto difese.

La causa è stata decisa nelle forme di cui all'art. 23, comma 8-bis, D.L. 28 ottobre 2020, n. 137, convertito con modificazioni dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Il primo motivo di ricorso denuncia la violazione degli artt. 83, 84, 115, 116 c.p.c. e 1722 c.c., sostenendo che l'Orfanotrofio non era legittimato a proporre appello, essendo già stato sciolto con la pronuncia di primo grado n. 119/2011; l'estinzione era provata anche dalla comunicazione del Comune di Campobasso di cui alla nota n. 708/2010 - che richiamava a sua volta la delibera regionale n. 238/2010, ove si dava atto dell'inoperatività del CDA -



ed infine dalla precedente delibera comunale n. 59/2004, che aveva disposto il commissariamento dell'Istituto.

Con il secondo motivo si denuncia la violazione dell'art. 100 c.p.c., sostenendo che l'Orfanotrofio, essendo ormai destinato all'estinzione o comunque non operativo per effetto della delibera 238/2010, mai revocata ed avente efficacia esecutiva, non aveva un interesse concreto ed attuale a contestare la pronuncia di primo grado con cui tutti beni immobili erano stati devoluti al ricorrente, non potendo comunque conservarne la titolarità una volta verificatesi le condizioni risolutive contemplate dal testamento.

I due motivi sono infondati.

L'Orfanotrofio non era sciolto prima dell'instaurazione del giudizio di primo grado, ma era stato semplicemente commissariato con delibera regionale n. 59/2004 adottata nell'aprile 2004, con effetto dalla notifica del provvedimento, delibera che era stata successivamente impugnata dinanzi al Tar Molise, che ne aveva sospeso l'efficacia nel maggio 2004.

Dal testo della successiva delibera 238/2010, si evince che ancora nel 2010 - in pendenza di causa - il Comune di Campobasso aveva semplicemente sollecitato l'avvio delle procedure di estinzione e che, a seguito di tale richiesta, la Regione aveva nominato un commissario per procedere ai successivi adempimenti (per la durata di sei mesi).

Tale effetto estintivo non può ricollegarsi alla sentenza di primo grado: la pronuncia era stata impugnata proprio per contestare l'erroneità della dichiarazione di scioglimento dell'ente. Tale statuizione non era passata in giudicato al momento dell'instaurazione del processo di secondo grado (o del presente giudizio di legittimità).



Non consta infine che il provvedimento di sospensione dell'efficacia del commissariamento di cui alla delibera 59/2004 – adottato dal Tar Molise - avesse perduto effetto al momento del rilascio della procura alle liti (ottobre 2004) e che, quindi, il CDA dell'Orfanotrofio avesse officiato il difensore allorquando ne erano ormai cessate le funzioni per effetto della nomina del Commissario straordinario, con poteri sostituivi dell'organo di gestione.

Essendo regolare il rilascio della procura, non occorre stabilire se in pendenza di causa fosse entrato in carica il Commissario straordinario nominato con la delibera n. 59/2004: il mandato alle liti conferito dall'organo rappresentativo di una persona giuridica conserva la propria efficacia finché non sia stata formalmente revocato, anche se l'organo che l'abbia rilasciata venga successivamente soppresso e sostituito da altro e differente organo (Cass. 6607/2004; Cass. 2679/1998; Cass. 9992/1994; Cass. 6410/1984).

Di conseguenza, il difensore poteva proporre l'appello nell'interesse dell'Istituto, essendo legittimato ad avvalersi del mandato apposto a margine della comparsa di costituzione di primo grado, espressamente rilasciato anche per il secondo grado (Cass. s.u. 761/1999; Cass. 2679/1998; Cass. 100/1997; Cass. 2656/2005; Cass. 8281/2006; Cass. 11847/2007; Cass. 17216/2017).

Sussisteva, infine, l'interesse dell'Orfanotrofio ad impugnare la sentenza di primo grado che, ove passata in giudicato, avrebbe determinato la perdita dell'intero patrimonio immobiliare e di quelle dotazioni essenziali per la prosecuzione delle attività, volendosi impedire proprio la devoluzione del patrimonio della testatrice in favore degli ulteriori chiamati.

2. Il terzo motivo denuncia la violazione degli artt. 115 e 116, 303 e 404 c.p.c., sostenendo che il Comune non era legittimato ad



intervenire in appello, non avendo esercitato un diritto incompatibile con quello in contesa. A parere del ricorrente, non era sufficiente che la pronuncia di primo grado interferisse con le competenze dell'amministrazione locale in tema di avvio della procedure di estinzione dell'ente, dovendo invece considerarsi che - prima dell'instaurazione del giudizio di secondo grado - la Regione Molise aveva già deliberato la soppressione dell'istituto.

Il motivo è inammissibile per difetto di interesse.

A prescindere dalla possibilità del Comune di intervenire in appello ai sensi dell'art. 344 c.p.c. per le ragioni di cui ha dato conto la pronuncia impugnata, va posto in rilievo che la partecipazione al giudizio dell'Amministrazione si è rivelata meramente formale, avendo essa formulato difese che la Corte territoriale ha ritenuto assorbite o superate dall'accoglimento dei motivi di appello dell'Orfanotrofio (cfr. sentenza, pag. 8), e che non hanno in alcun modo inciso sull'esito finale della causa o sulla regolazione delle spese, di cui è stata disposta l'integrale compensazione.

In ragione della descritta situazione processuale e in considerazione dell'esito finale anche del presente giudizio di legittimità (per le ragioni in prosieguo evidenziate), che vede soccombente il ricorrente, questi non ha ragione di dolersi della dichiarazione di ammissibilità dell'intervento del Comune, dalla cui cassazione non potrebbe trarre alcun effetto utile.

3. Vanno trattati congiuntamente il quarto, il sesto ed il settimo motivo di ricorso.

Il quarto motivo denuncia la violazione degli artt. 115 e 116 c.p.c., lamentando che la sentenza, in contrasto con le risultanze processuali, abbia ritenuto non dimostrata, e quindi irrealizzata, la condizione dell'assenza di suore presso l'Istituto, circostanza che invece emergeva dagli atti adottati dalla Regione e dal Comune,



che, per tale motivo, avevano avviato le procedure di estinzione dell'ente.

Si era avverata anche l'ulteriore condizione risolutiva del lascito in favore dell'Istituto, ossia l'alterazione delle finalità benefiche dell'Istituto, poiché, per effetto delle modifiche statutarie deliberate dal CDA, erano stati modificati radicalmente gli scopi originari, in contrasto con la volontà della testatrice, ed era ormai in itinere la procedura di estinzione dell'Orfanotrofio, non essendo possibile dar corso alle attività di assistenza alle orfane in considerazione della grave situazione di dissesto finanziario dell'ente e del definitivo consolidamento degli effetti del Commissariamento disposto sin dal 2004.

Il sesto motivo denuncia la violazione degli artt. 115, 116 c.p.c., 457, comma secondo, 572, 586 c.c., per aver la Corte di merito sostenuto che l'eredità spettasse allo Stato, in mancanza di parenti entro il sesto grado della disponente, in base alla disciplina della successione legittima in vigore al momento della cessazione delle attività da parte dell'Orfanotrofio.

Si eccepisce che la \_\_\_\_\_ aveva disposto dei suoi beni per testamento e che la norma che attribuisce la qualità di eredi ai parenti entro il sesto grado regola la successione ab intestato; in ogni caso, tenuto conto della data di apertura della successione, era applicabile l'art. 742 del codice civile del 1865, in base al quale l'eredità doveva essere devoluta per legge ai parenti entro il decimo grado, tra cui era ricompreso anche il ricorrente (parente di settimo grado della \_\_\_\_\_)

Il settimo motivo denuncia la violazione degli artt. 115 e 116 c.p.c., sostenendo che la sentenza, nel negare che il \_\_\_\_\_ fosse discendente della de cuius, non abbia tenuto conto delle risultanze degli alberi genealogici e degli estratti anagrafici prodotti in causa,



trascurando inoltre che, proprio in virtù del suddetto legame di parentela, la figlia del ricorrente era stata nominata componente del CDA dell'Orfanotrofio. La pronuncia avrebbe immotivatamente disatteso le conclusioni formulate dal c.t.u., che aveva puntualmente ricostruito i rapporti di parentela con la disponente.

3.1. Tutte le suddette censure non sono fondate per le ragioni che seguono.

La devoluzione dei beni immobili inizialmente attribuiti all'istituendo Orfanotrofio dalla Marchesa era *risolutivamente condizionata* all'effettivo perseguimento delle finalità benefiche, prevedendosi – quale condizione alternativa all'assenza di suore presso l'Istituto - che laddove l'Orfanotrofio fosse stato per qualsiasi motivo *soppresso o ne fosse alterata o cambiata la destinazione*, tutto ciò che all'Orfanotrofio apparteneva *sarebbe stato devoluto agli eredi legittimi*" della testatrice e che *"agli stessi eredi legittimi sarebbe stata devoluta l'eredità nel caso che gli enti fossero soppressi o fosse tolta loro la facoltà di esercitare le opere stabilite a loro carico"*.

La aveva inteso beneficiare i propri *eredi legittimi*, ossia – come ha chiarito la sentenza – *i propri parenti*, anche ove la vocazione fosse intervenuta *"in tempo remoto"*, ponendo un vincolo destinato ad operare sine die, in qualunque momento si fossero avverate le condizioni risolutive apposte alla prima chiamata.

Ciò posto, occorre interrogarsi se e entro che limiti la testatrice potesse disporre in favore di successibili non nominativamente identificati e se il ricorrente potesse, quale erede legittimo, avanzare pretese sui cespiti facenti parte dell'asse ereditario, alla stregua della disciplina in tema di incapacità a succedere.

Nel regime successorio vigente al momento della morte della disponente (art. 724 del codice civile del 1865), la capacità di



succedere per legge competeva solo ai soggetti già concepiti al momento dell'apertura della successione (e che fossero anche nati vitali); i non concepiti potevano ricevere solo per testamento, purché a tale data figli *immediati* di una persona vivente (art. 764 c.c.).

L'attuale art. 462, comma terzo, c.c. contiene disposizioni di analogo contenuto (ma non richiede il requisito della nascita vitale), contemplando - al pari del codice del 1865 - tassative ipotesi di incapacità giuridica assoluta.

Da tali previsioni conseguivano (e conseguono tuttora, anche nella disciplina vigente) la radicale inefficacia di un'eventuale disposizione testamentaria a favore dell'incapace e l'impossibilità di questi di succedere per legge anche in caso di avveramento della condizione risolutiva apposta alla prima chiamata, poiché, in tal caso, l'ulteriore chiamato è considerato erede fino dal momento dell'apertura della successione, dovendo, già a tale data, possedere la capacità di succedere (restando esclusi anche gli effetti della rappresentazione la quale, già nel precedente codice civile, per la sua collocazione nella sezione II, Capo I, titolo I del libro III, costituiva una forma di successione ex lege invocabile solo a favore di chi avesse la capacità a succedere: cfr., per l'analogo principio nella vigenza dell'attuale codice, Cass. 4321/2012).

Le norme sull'incapacità mirano ad impedire che il testatore possa incondizionatamente e senza limitazioni di tempo imporre vincoli alla destinazione e alla circolazione dei beni, in contrasto con esigenze di ordine pubblico.

Il complesso delle censure, volto a far valere la posizione di erede legittimo del ricorrente quale chiamato in tempo remoto all'eredità, omette inammissibilmente di affrontare questo primo indefettibile presupposto per la validità della asserita devoluzione ereditaria ed



anzi espone circostanze di fatto che ne attestano inequivocabilmente l'insussistenza.

3.2. Deve infatti ritenersi, in applicazione della normativa di cui agli articoli dianzi citati, del tutto elusa dal ricorso, che la una volta determinatasi a devolvere l'eredità – relativamente agli immobili – ai propri parenti, potesse designare solo coloro che, all'interno di tale cerchia, fossero già nati al momento dell'apertura della successione o che, sebbene non concepiti, fossero figli di parenti della disponente, in vita al momento dell'apertura della successione.

Di nessuna di tali condizioni può legittimamente avvalersi il ricorrente.

Occorre muovere dalle indicazioni che si traggono dal ricorso – pag. 39 - ove, nel ricostruire i rapporti di parentela con la de cuius, è precisato che la era morta il 30.4.1875 senza lasciare figli e che il ricorrente era nato solo nel 1929 ed era figlio di Francesco nato nel 1889.

La successione si era, dunque, aperta allorché Eugenio non era ancora nato, non era concepito e non poteva succedere ab intestato; agli effetti della capacità di succedere per testamento, non era figlio di persona - legata da vincoli di parentela con la de cuius- che fosse già in vita al momento dell'apertura della successione, avvenuta nel 1875, dato che il padre, Francesco era nato nel 1889 (cfr. ricorso, pag. 39).

Era quindi irrilevante accertare se, come si deduce in ricorso, la successione dovesse intendersi – ad ogni effetto - regolata dal testamento o dalla legge, né occorre stabilire se la delazione competesse ai parenti entro il sesto o il decimo grado (o anche a prescindere dal grado di parentela) secondo le disposizioni della



successione legittima del codice del 1865 o di quello in vigore, e se il legame di discendenza emergesse dai documenti acquisiti o dalle indagini del c.t.u., poiché il \_\_\_\_\_ non avendo la capacità di succedere, non poteva e non può in alcun caso coltivare aspettative successorie sugli immobili facenti parte dell'eredità oggetto di causa.

Avendo respinto la domanda del ricorrente, la sentenza impugnata è, pertanto, conforme a diritto nel dispositivo e non può essere cassata, dovendosi esclusivamente rettificare – nei suddetti termini - la motivazione ai sensi dell'art. 384, comma quarto, c.p.c..

4. Il quinto motivo denuncia la violazione dell'art. 112 c.p.c., per aver la sentenza erroneamente affermato che il Tribunale, dichiarando l'estinzione dell'Orfanotrofio, aveva pronunciato in assenza di domanda, trascurando che, avendo il ricorrente rivendicato la qualità di erede per l'intervenuto avveramento delle condizioni contemplate dal testamento (tra le quali era compreso lo scioglimento dell'istituto), tale richiesta doveva considerarsi implicitamente proposta.

Il motivo è inammissibile per carenza di interesse.

Il ricorrente non può vantare – per quanto detto - aspettative successorie sull'eredità della \_\_\_\_\_ e non ha alcun interesse a contestare la correttezza della pronuncia sul punto in discussione, non potendo ottenere alcun risultato utile dall'accoglimento della censura.

Peraltro, la Corte di merito non si è limitata a ritenere violato l'art. 112 c.p.c. ad opera del giudice di primo grado, ma ha anche escluso che l'ente fosse stato effettivamente sciolto o si fosse estinto, avendo evidenziato, che, con il decreto 58/2004, era stato semplicemente disposto il Commissariamento dell'Istituto, con delibera immediatamente sospesa (cfr. sentenza, pag. 6).



Il ricorso è respinto, con compensazione delle spese di legittimità in considerazione della complessità dei temi dibattuti e dell'assenza di precedenti sulle questioni decise.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater D.P.R. n. 115/02, va dato atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto per il ricorso a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13, se dovuto.

**P.Q.M.**

rigetta il ricorso e compensa integralmente le spese di legittimità.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater D.P.R. n. 115/02, si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto per il ricorso a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda sezione civile della Corte Suprema di Cassazione in data 28.2.2023.

IL CONSIGLIERE ESTENSORE

Giuseppe Fortunato

IL PRESIDENTE

Pasquale D'Ascola

