

Civile Ord. Sez. 6 Num. 6125 Anno 2020
Presidente: LOMBARDO LUIGI GIOVANNI
Relatore: CRISCUOLO MAURO
Data pubblicazione: 05/03/2020

ORDINANZA

sul ricorso 3918-2019 proposto da:

ZANCOLICH SCHERL ROSA, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA PANAMA 95, presso lo studio dell'avvocato FRANCO PICCIAREDDA, che lo rappresenta e difende unitamente agli avvocati GIUSEPPE SBISA', LUCIANO SAMPIETRO giusta procura a margine del ricorso;

- ricorrente -

contro

TOSI MAURO, domiciliato in ROMA presso la Cancelleria della Corte di Cassazione, rappresentato e difeso dall'avvocato MAURO VALCAREGGI giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 678/2018 della CORTE D'APPELLO di TRIESTE, depositata il 26/11/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 23/01/2020 dal Consigliere Dott. MAURO CRISCUOLO;

Lette le memorie depositate dalla ricorrente;

MOTIVI IN FATTO ED IN DIRITTO DELLA DECISIONE

Tosi Mauro conveniva in giudizio dinanzi al Tribunale di Trieste Rosa Zancolich Sherl al fine di accertare la propria qualità di erede universale della defunta Nerina Zancolich.

Deduciva che la defunta con testamento aveva individuato una serie di legatari tra cui anche l'appellante, disponendo però che il 50 % della proprietà di un immobile pervenisse all'attore così come la proprietà di tutti i beni mobili ed il diritto di abitazione sulla casa nella quale l'attore viveva.

Sosteneva quindi che il tenore delle disposizioni di ultima volontà della de cuius deponesse per la sua istituzione quale erede *ex certa re*.

Si costituiva la convenuta che si opponeva alla domanda assumendo che invece anche l'attore era un semplice legatario e che era invece la convenuta a rivestire la qualità di erede legittima, in quanto nipote della defunta e sua parente più prossima.

Il Tribunale adito con la sentenza n. 309 del 4/5/2017 accoglieva la domanda del Tosi ed avverso tale pronuncia proponeva appello la convenuta.

La Corte d'Appello di Trieste, nella resistenza dell'appellato, con la sentenza n. 678 del 26/11/2018 rigettava il gravame.

Quanto al motivo di appello che contestava la corretta applicazione dell'art. 588 c.c., in merito all'attribuzione della qualità di erede al Tosi, la Corte distrettuale, una volta esclusa nella fattispecie un'ipotesi di divisione della testatrice ex art. 734 c.c., ben potendosi avere una *institutio ex certa re* senza previa determinazione della quota spettante all'erede,

potendosi determinare l'entità della quota ex post sulla base del rapporto tra i beni assegnati ed il valore complessivo del patrimonio, riteneva che dal testamento emergesse chiaramente la volontà della de cuius di istituire il Tosi quale proprio erede.

In tal senso deponeva l'assegnazione di una rilevante parte del patrimonio e soprattutto l'assegnazione dell'intero compendio mobiliare.

Sebbene il criterio quantitativo non sia dirimente per risolvere l'interrogativo se vi sia stata istituzione di erede ovvero attribuzione di un legato, è proprio l'assegnazione dell'intero patrimonio mobiliare indice della volontà di considerare il Tosi quale erede.

Inoltre la de cuius aveva specificato nel testamento il forte legame affettivo che l'univa all'attore, differenziando in tal modo la sua posizione da quella degli altri legatari, aggiungendo che il Tosi era una persona di famiglia conosciuta da oltre trenta anni, di fiducia e gradita.

La possibilità di risolvere la controversia alla luce della sola lettura della scheda testamentaria rendeva irrilevante l'esame del primo motivo di appello con il quale si contestava la possibilità di avvalersi della deposizione testimoniale resa dai testi Roberto Denti e Fulvia Fiorenzato, atteso che si trattava di soggetti che la convenuta aveva convenuto in altro giudizio al fine di fare accertare la loro incapacità a succedere alla de cuius, essendo stati istituiti nello stesso testamento come legatari, risultando quindi incapaci a testimoniare.

Per la cassazione di tale sentenza Zancolich Sherl Rosa ha proposto ricorso per cassazione, articolato su tre motivi.

Resiste con controricorso Tosi Mauro.

Il primo motivo di ricorso denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 102 c.p.c., in relazione agli artt. 587, 588, 733 e 734 c.c.

Si deduce che nel testamento la defunta aveva provveduto ad una minuziosa ripartizione dei suoi beni tra le persone che " ci hanno sempre aiutato e all'occorrenza ci hanno sempre sostenuto con la loro presenza".

Pertanto tutte le persone sono poste sul medesimo piano con l'effetto che la domanda del Tosi andava rivolta nei confronti di tutti gli altri soggetti beneficiati nel testamento sussistendo quindi una vera e propria situazione di litisconsorzio necessario.

Il secondo motivo di ricorso denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 588 c.c. e l'omesso esame di un fatto decisivo.

Si deduce che l'attribuzione al Tosi della qualità di erede universale della defunta aveva trascurato quanto sopra esposto in occasione del primo motivo, circa la volontà della stessa testatrice di accomunare nella medesima posizione tutti i soggetti beneficiati con il testamento.

Occorreva poi considerare che i beni mobili erano di scarso valore e che il maggior vantaggio conseguito dal Tosi era conseguenza della sua convivenza con la de cuius, convivenza che aveva giustificato solo l'attribuzione di un temporaneo diritto di abitazione sulla casa nella quale viveva, essendosi ripartiti gli altri beni secondo quote ben precise.

I due motivi che possono essere congiuntamente esaminati per la loro connessione, sono infondati.

Quanto alla contestazione in merito alla corretta applicazione dell'art. 588 c.c., bisogna innanzitutto ricordare che è consolidato orientamento di questa Corte quello secondo cui,

nell'interpretazione del testamento, il giudice di merito, mediante un apprezzamento di fatto incensurabile in cassazione se congruamente motivato, deve accertare, in conformità al principio enunciato dall'art. 1362 c.c., applicabile, con gli opportuni adattamenti, anche in materia testamentaria, quale sia stata l'effettiva volontà del testatore, valutando congiuntamente l'elemento letterale e quello logico ed in omaggio al canone di conservazione del testamento (Cass. n. 24163/2013; 23278/2013). In particolare, l'assegnazione di beni determinati configura una successione a titolo universale, ove il testatore abbia inteso chiamare l'istituito nell'universalità dei beni o in una quota del patrimonio relitto, mentre deve interpretarsi come legato se egli abbia voluto attribuire singoli ed individuati beni (Cass. n. 23393/2017).

Inoltre (cfr. Cass. n. 24163/2013) in tema di distinzione tra erede e legatario, ai sensi dell'art. 588 cod. civ., l'assegnazione di beni determinati configura una successione a titolo universale ("*institutio ex re certa*") qualora il testatore abbia inteso chiamare l'istituito nell'universalità dei beni o in una quota del patrimonio relitto, mentre deve interpretarsi come legato se egli abbia voluto attribuire singoli, individuati, beni, così che l'indagine diretta ad accertare se ricorra l'una o l'altra ipotesi si risolve in un apprezzamento di fatto, riservato ai giudici del merito e, quindi, incensurabile in cassazione, se congruamente motivato.

Nella fattispecie emerge che la sentenza gravata nel pervenire all'approdo interpretativo qui contrastato è partita proprio dal tenore letterale delle espressioni usate nell'atto di ultima volontà evidenziando che solo al Tosi era stata attribuita, oltre ad una quota di un immobile, la generalità di tutti i beni mobili, laddove agli altri soggetti beneficiati era stata lasciata solo una

quota su singoli beni immobili (cfr. per la possibilità di ricavare un'istituzione di erede ex art. 588 c.c. nel caso in cui ad un soggetto sia attribuita la generalità dei beni mobili, Cass. n. 6516/1986).

A tale dato oggettivo che pur deponeva per la qualità di erede in capo all'attore, la sentenza ha poi correlato le peculiari espressioni riservate al Tosi, e differenti da quelle invece riservate agli altri beneficiari (per i quali valgono le espressioni richiamate nel motivo di parte ricorrente), avendo i giudici di appello rimarcato il differente trattamento riservato anche sul piano del riconoscimento affettivo.

La differente formula utilizzata per il controricorrente rispetto a quella invece usata per tutti gli altri soggetti individuati come meri legatari implica un adeguato apprezzamento anche delle specifiche volontà testamentarie, combinata con il differente trattamento riservato anche sul piano delle assegnazioni successorie di tal che, attesa l'incensurabilità della valutazione resa sul punto dalla Corte d'Appello, risulta evidente come la ricorrenti aspiri ad un'alternativa soluzione, senza che però quella contestata si palesi come assolutamente insostenibile o evidentemente affetta da irragionevolezza.

Ne deriva che anche le circostanze che si assume siano state trascurate da parte del giudice di appello ai fini della qualificazione della posizione del Tosi appaiono prive del carattere della decisività, rientrando infatti nella discrezionale valutazione dei fatti di causa, la valorizzazione tra i molteplici elementi di carattere probatorio, di quelli che si ritengono risolutivi ai fini della corretta attribuzione della qualità di erede ovvero di legatario.

Una volta quindi ribadita la incensurabilità della attribuzione della qualità di erede al Tosi e di riflesso della individuazione

degli altri beneficiati quali legatari, risulta palese altresì l'infondatezza della denuncia circa la pretesa violazione dell'art. 102 c.p.c.

In tal senso va rilevato che quella proposta dal Tosi costituisce una domanda di mero accertamento, finalizzata a vedere riconosciuta la sua qualità di erede ma nei confronti non della generalità dei legatari, ma esclusivamente, ed in conformità con quanto prescritto dall'art. 100 c.p.c., che presuppone per l'ammissibilità della domanda di mero accertamento, uno specifico interesse ad agire, nei riguardi esclusivamente di chi tra i vari beneficiati nel testamento, contestava la qualità in esame.

Ne deriva che la legittimazione a contraddire è stata correttamente affermata nei confronti dell'odierna ricorrente, senza che si palesi la necessità di integrare il contraddittorio nei confronti degli altri soggetti ai quali sono state riservate attribuzioni patrimoniali nel testamento.

Il terzo motivo di ricorso denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 246 c.p.c. in relazione agli artt. 404, 405, 411 c.c. ed in relazione agli artt. 414, 596 e 599 c.c.

In merito alle testimonianze rese in primo grado dai coniugi Denti di Pirajno, si ricorda che gli stessi sono stati ^Mconvenuti in giudizio dalla ricorrente in un diverso procedimento al fine di ~~per~~ accertare a nullità delle disposizioni testamentarie in loro favore, in quanto il Denti era amministratore di sostegno della testatrice, estendendosi l'incapacità di ricevere per testamento anche alla moglie.

Ciò rendeva gli stessi incapaci a testimoniare sicchè non poteva tenersi conto del contenuto delle loro deposizioni.

Il motivo è infondato.

La Corte d'Appello, in relazione al primo motivo di appello della Zancolich Sherl che analogamente a quanto avvenuto in questa sede si doleva dell'utilizzazione di tali deposizioni ai fini della decisione, ha dichiaratamente affermato che poteva pervenirsi all'attribuzione della qualità di erede universale in favore del Tosi prescindendo dall'utilizzo delle prove testimoniali, ma fondandosi sul solo contenuto della scheda testamentaria.

E' palese quindi che la decisione gravata abbia totalmente prescinduto dall'apporto probatorio in esame sicchè la doglianza in ordine all'incapacità a testimoniare risulta del tutto inidonea ad inficiare la correttezza della decisione gravata, palesandosi del tutto priva di fondamento, in assenza di una concreta riprova sulla base del tenore della motivazione della sentenza gravata, l'affermazione secondo cui le testimonianze *de quibus* abbiano in ogni caso concorso a far maturare il convincimento del giudice di appello.

Il ricorso deve pertanto essere rigettato.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

Poiché il ricorso è stato proposto successivamente al 30 gennaio 2013 ed è rigettato, sussistono le condizioni per dare atto – ai sensi dell'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – Legge di stabilità 2013), che ha aggiunto il comma 1-quater dell'art. 13 del testo unico di cui al d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 - della sussistenza dell'obbligo di versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione.

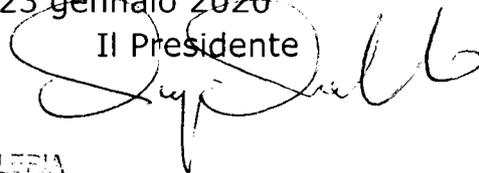
PQM

Rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al rimborso delle spese in favore del controricorrente che liquida in complessivi € 5.200,00 di cui € 200,00 per esborsi, oltre spese generali pari al 15 % sui compensi, ed accessori come per legge;

Ai sensi dell'art. 13, co. 1 *quater*, del d.P.R. n. 115/2002, inserito dall'art. 1, co. 17, l. n. 228/12, dichiara la sussistenza dei presupposti processuali per il versamento da parte della ricorrente del contributo unificato per il ricorso principale a norma dell'art. 1 *bis* dello stesso art. 13, se dovuto.

Così deciso nella camera di consiglio del 23 gennaio 2020

Il Presidente

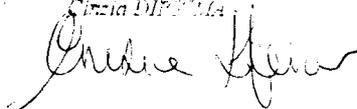


DEPOSITATO IN CANCELLERIA

oggi. - 5 MAR. 2020



Funzionario Giudiziale
Cinzia DI PILLA



Corte di Cassazione - copia non ufficiale