

Civile Ord. Sez. 2 Num. 8575 Anno 2019  
Presidente: SAN GIORGIO MARIA ROSARIA  
Relatore: FORTUNATO GIUSEPPE  
Data pubblicazione: 27/03/2019

### ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 17697/2015 R.G. proposto da  
**Giannuzzi Giuseppe**, rappresentato e difeso dall'avv. Domenico Roselli, con domicilio eletto in Roma, Via Siacci n. 38 presso lo studio dell'avv. Alessandro Giussani.

**- ricorrente -**

contro

**Lopedote Vincenzo**, rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Labbate, con domicilio eletto in Roma al Viale Angelico n. 12, presso lo studio dell'avv. Giovanni Todisco.

**- controricorrente -**

e

**Max Vanguard**, rappresentato e difeso dall'avv. Martino Angelini, con domicilio in Martinafranca, Via Verdi n. 52.

**- controricorrente -**

avverso la sentenza della Corte di appello di Bari n. 697/2015, depositata il 6.5.2015.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 9.1.2019 dal Consigliere Giuseppe Fortunato.

**FATTI DI CAUSA**

OR  
32/13

La Corte di appello di Bari, in accoglimento dell'impugnazione proposta da Vincenzo Lopedote, ha dichiarato la falsità del <sup>o lografo</sup> testamento olografo di Onofrio Giannuzzi, con il quale era stato istituito erede universale il ricorrente Giuseppe Giannuzzi.

La querela di falso era stata proposta in via incidentale nel giudizio volto ad ottenere il rilascio di un immobile sito in Via Costantino da Monopoli di Monopoli (occupato dal resistente), di cui Giuseppe Giannuzzi sosteneva di essere proprietario esclusivo in forza del suddetto testamento.

Analoga querela di falso del testamento era stata proposta nel procedimento possessorio di spoglio proposto dal Lopedote nei confronti del Giannuzzi, il quale aveva cambiato le chiavi della serratura, impedendo l'accesso all'immobile.

Nel giudizio di appello era intervenuto Max Vanguard (già Giannuzzi Giuseppe Leonardo), quale figlio ed erede legittimo del testatore.

Riuniti i due giudizi, il Tribunale aveva respinto la querela per carenza di interesse, osservando che, ove pure il testamento fosse stato dichiarato falso, il Giannuzzi avrebbe comunque acquistato i beni per successione legittima.

La Corte distrettuale, ritenuto ammissibile l'intervento in appello di Max Vanguard, ha pronunciato nel merito, ritenendo provata la falsificazione del testamento.

Per la cassazione di questa sentenza Giuseppe Giannuzzi ha proposto ricorso in quattro motivi.

Vincenzo Lopedote ha depositato controricorso, memoria ex art. 380 bis c.p.c. ed istanza di liquidazione del compenso relativo al procedimento ex art. 373 c.p.c..

Max Vanguard ha proposto controricorso.

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

**1.** Il primo motivo deduce – letteralmente- il difetto di legittimazione e capacità ad agire e la violazione dell'art. 345 c.p.c., in relazione all'art. 360, comma primo n. 4 c.p.c., lamentando che Vincenzo Lopedote non poteva contestare la falsità del testamento e che solo

con l'intervento di Max Vaguard, erede del testatore, era stata sanata la carenza di legittimazione dell'attore.

Sostiene il ricorrente, che, avendo la Corte distrettuale sostenuto che il Vanguard aveva provato la propria qualità di figlio ed erede del *de cuius*, era stata "aggirata la mancata prova che, se fornita in primo grado avrebbe potuto indurre l'appellato ad assumere una posizione, giudiziale ed extra-giudiziale, differente, atteso che la materia è di natura successoria".

Il motivo è infondato.

Correttamente la Corte di merito ha ritenuto che il Lopedote fosse legittimato autonomamente a contestare l'autenticità del testamento, poiché la querela di falso può esser proposta da chiunque abbia interesse a contrastare l'efficacia probatoria di un documento munito di fede privilegiata in relazione ad una pretesa fondata sul titolo oggetto di contestazione, non esclusa la stessa parte che l'abbia prodotto in giudizio, senza potersi distinguere tra querela proposta in via principale o incidentale (Cass. 3305/1997; Cass. 3260/1971).

L'intervento del Vanguard non ha – quindi - sortito l'effetto di ovviare ad un'originaria carenza di legittimazione del Lapedote.

La sua partecipazione al giudizio era invece necessaria, poiché l'intervenuto, ove il testamento fosse risultato falso, avrebbe acquisito la qualità di erede legittimo del *de cuius*. Difatti, nelle cause aventi ad oggetto l'impugnazione di un testamento (anche se con querela di falso) sono  $\approx$  litisconsorti necessari, oltre agli eredi istituiti dal "de cuius", anche tutte le persone che gli succederebbero per legge in seguito alla caducazione dell'atto di ultima volontà, stante l'unitarietà del rapporto dedotto in giudizio, il quale non potrebbe rimanere regolato, in caso di accoglimento della domanda, dal testamento per alcuni e dalla legge (o da altro titolo) per altri (Cass. 2671/2001; Cass. 4533/1986).

2. Il secondo motivo deduce letteralmente la improcedibilità della domanda, ~~contestando~~ <sup>asserendo</sup> che il Vanguard non poteva proporre la

domanda di accertamento della falsità del testamento, senza preventivamente esperire la procedura di mediazione ai sensi dell'art. 5, comma primo, D.LGS. 28/2010, e non poteva esser considerato unico erede di Onofrio Giannuzzi *in assenza di altre disposizioni*.

La Corte di merito avrebbe dovuto integrare il contraddittorio verso tutti gli altri chiamati alla successione, non potendo invocare la generica esigenza di salvaguardare la ragionevole durata del processo e decidere la causa nel merito senza regolarizzare il rapporto processuale.

Il motivo è infondato.

Riguardo alla mediazione, in disparte ogni altra questione, è sufficiente rilevare che la questione non risulta dedotta nel giudizio di appello (in cui era intervenuto il Vanguard), posto che, ai sensi dell'art. 5, comma <sup>1°</sup> ~~secondo~~, D.LGS. 28/2010, come introdotto nuovamente dalla L. 69/2013, l'improcedibilità della domanda per l'omesso esperimento del tentativo di mediazione deve essere eccepita dalla parte o essere rilevata d'ufficio non oltre la prima udienza a pena di decadenza. In mancanza, la questione è preclusa e la domanda diviene definitivamente procedibile.

**2.2.** La Corte di appello ha escluso l'esistenza di altri eredi interessati alla causa, avendo ritenuto indimostrato che le due mogli e la figlia del *de cuius* avessero accettato l'eredità di Onofrio Giannuzzi.

Non era sufficiente la sola allegazione della sussistenza di altri potenziali chiamati alla successione per provocare l'integrazione del contraddittorio, occorrendo la prova, da parte del ricorrente, dei presupposti di fatto e di diritto che giustificavano l'invocata integrazione e, cioè, i titoli che avrebbero conferito ai soggetti non evocati in causa la veste di litisconsorti necessari, dovendo a tal fine esser certa sia l'esistenza dei soggetti pretermessi sia i presupposti della loro "vocatio in jus" (Cass. 11318/2018; Cass. 5880/2006).

Parimenti, l'eccezione di difetto del contraddittorio per violazione del litisconsorzio necessario può essere sollevata per la prima volta in

sede di legittimità, a condizione che l'esistenza del litisconsorzio risulti dagli atti e dai documenti del giudizio di merito e la parte che la deduca ottemperi all'onere di indicare nominativamente le persone che devono partecipare al giudizio, di provare la loro esistenza e i presupposti di fatto e di diritto che giustifichino la richiesta (Cass. 23634/2018; Cass. 11415/2003; Cass. 593/2001).

**3.** Il terzo motivo censura la violazione dell'art. 354 c.p.c., in relazione all'art. 360, comma primo n. 4 c.p.c., asserendo che la sentenza non poteva negare la rimessione al primo giudice della causa, una volta accertato che il litisconsorte Max Vanguard non aveva partecipato al giudizio svoltosi dinanzi al tribunale.

Il motivo è palesemente infondato, poiché, come è detto nella sentenza impugnata, nell'ipotesi in cui il litisconsorte necessario pretermesso intervenga volontariamente in appello, il giudice non è tenuto a rimettere la causa in primo grado ai sensi dell'art. 354 c.p.c., ma deve trattenerla e decidere sul gravame, se l'interveniente abbia accettato il giudizio nello stato e grado in cui si trova (chiedendo la decisione), e nessuna delle altre parti sia stata privata di facoltà processuali, situazione che la sentenza ha ritenuto sussistente in concreto, come prova anche il fatto che il ricorrente ha ommesso di indicare quali specifiche facoltà processuali gli siano state precluse a causa dell'intervento del litisconsorte direttamente in appello (Cass. 26631/2018; Cass. 23701/2014; Cass. 1460/2008).

**4.** Il quarto motivo lamenta che la Corte di merito abbia erroneamente ritenuto incontestate le risultanze della c.t.u., sebbene il ricorrente avesse dedotto che gli accertamenti erano stati effettuati senza assumere scritture di comparazione sicuramente riferibili al deceduto e senza accertare la condizione psichica del testatore.

Il motivo è privo di specificità, dato che le contestazioni alla c.t.u. non sono menzionate nella sentenza impugnata, per cui il ricorrente avrebbe dovuto, a pena di inammissibilità della censura, non solo

allegarne l'avvenuta loro deduzione dinanzi al giudice di merito, ma anche indicare in quale specifico atto del giudizio precedente ciò fosse avvenuto, giacché i motivi di ricorso devono investire questioni già comprese nel "thema decidendum" del giudizio di appello, essendo preclusa alle parti, in sede di legittimità, la prospettazione di questioni o temi di contestazione nuovi, non trattati nella fase di merito, né rilevabili di ufficio *ex actis* (Cass. 7048/2017; Cass. 16900/2015; Cass. 8569/2013).

**5.** Il quinto motivo denuncia la pronuncia sulle spese di lite, lamentando che il giudice abbia liquidato un importo eccessivo, *"alla luce di quanto dedotto, attesa la natura e l'assoluta incertezza e raffinatezza giuridica delle questioni, considerata la modesta attività svolta"*.

Il motivo è inammissibile poiché si risolve una doglianza volta a contestare l'eccessiva entità delle somme liquidate a titolo di spese senza evidenziare, con il necessario richiamo alle norme violate, i vizi della pronuncia, per cui, nei termini in cui è formulata, non può avere ingresso in sede di legittimità.

Il ricorso è, per tali motivi, respinto, con aggravio di spese secondo soccombenza e con liquidazione in dispositivo, anche per le spese relative al procedimento di sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza di appello ex art. 367 c.p.c..

Si dà atto che sussistono le condizioni per dichiarare che il ricorrente è tenuto a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso, ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater DS.P.R. 115/2002.

#### **P.Q.M.**

rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali del presente giudizio di legittimità, pari ad € 2500,00 per compenso, ed € 200,00 per esborsi, in favore di ciascun controricorrente, nonché di € 800,00 per compenso per il procedimento ex art. 367 c.p.c. in favore del solo Vincenzo Lapedote,

- il tutto oltre iva, cnap e rimborso forfettario spese generali in misura del 15%.
- 

Dà atto che il ricorrente è tenuto a versare l'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione, ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, D.P.R. 115/2002.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 9.1.2018.

**IL PRESIDENTE**

Maria Rosaria San Giorgio



Il Funzionario Giudiziario  
Valeria NERI

DEPOSITATO IN CANCELLERIA  
Roma, 27 MAR. 2019



Corte di Cassazione - copia non ufficiale