

Civile Ord. Sez. 6 Num. 18363 Anno 2018

Presidente: MANNA FELICE

Relatore: D'ASCOLA PASQUALE

Data pubblicazione: 12/07/2018

ORDINANZA

sul ricorso 19518-2016 proposto da:

FORNABAIO ANNA MARIA, elettivamente domiciliata in ROMA,
VIA DELLA CONSULTA 50, presso lo studio dell'avvocato
ANTONIO MANCINI, che la rappresenta e difende;

- ricorrente -

contro

FORNABAIO ALFONSO MARIO ANTONIO;

- intimato -

avverso la sentenza n. 9417/2015 del TRIBUNALE di ROMA,
depositata il 02/05/2015;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non
partecipata del 20/02/2018 dal Consigliere Dott. PASQUALE
D'ASCOLA.

N.M.

Fatti di causa e ragioni della decisione

1) Con atto di citazione del 19.1.2011, Anna Maria Fornabaio conveniva in giudizio innanzi al Tribunale di Roma il fratello Alfonso Mario Antonio Fornabaio per sentire accertare e dichiarare la propria qualità di erede legittima della madre, Anna Maria Maddalena Cirone, in conseguenza della nullità del testamento olografo.

2) Con sentenza n. 9417/2015, il Tribunale di Roma respingeva la domanda attrice sulla base della espletata CTU grafologica che aveva accertato come attribuibile alla defunta il testamento datato 1.08.2005, nonché la scrittura apposta sulla busta che conteneva la scheda testamentaria.

3) Su appello proposto da Anna Maria Fornabaio, la Corte di appello di Roma, con ordinanza emessa ex artt. 348 *bis* e *ter* c.p.c., comunicata a mezzo pec il 6.6.2016, dichiarava inammissibile l'impugnazione. In particolare, la Corte territoriale riteneva corretta la valutazione svolta dal giudice di prime cure con riferimento ai presupposti per la declaratoria di nullità del testamento olografo e con riguardo al corretto riparto dell'onere probatorio in caso di azione di accertamento negativo, alla luce di Cass., S.U. n. 12307/2015.

4) Per la cassazione della sentenza di primo grado, Anna Maria Fornabaio ha proposto ricorso per cassazione affidato a tre motivi, illustrato da memoria.

Alfonso Mario Antonio Fornabaio non ha svolto attività difensiva.

5) Avviata la trattazione con il rito previsto per il procedimento in camera di consiglio, il consigliere relatore ha proposto il rigetto del ricorso per manifesta infondatezza.

6) Con il primo motivo, parte ricorrente denuncia la violazione e la falsa applicazione degli artt. 2702 c.c.; 100, 216, 112 e 113 c.p.c.; 485 e 491 c.p., in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 c.p.c.

Secondo il ricorrente, il riparto dell'onere della prova in caso di domanda di accertamento negativo, così come applicato dal Tribunale e delineato, secondo i principi generali, da Cass. S.U. n. 12307/2015, non inficia l'obbligo preventivo in capo all'erede testamentario di dichiarare di volersi avvalere della scrittura privata, analogamente a quanto previsto dall'art. 216, comma 2, c.p.c. in relazione all'istanza di verifica.

In tesi, pertanto, in mancanza della suddetta dichiarazione, verrebbe meno l'interesse all'accertamento della falsità del testamento e andrebbe invece solamente accertata la qualità di erede *ab intestato* della parte richiedente. Avrebbe, quindi, errato il Tribunale nel rigettare la domanda per mancato assolvimento dell'onere della prova circa la riferibilità e veridicità della scheda testamentaria senza che il beneficiario del testamento olografo avesse prima dichiarato di volersi avvalere della scrittura privata *de qua*.

La doglianza non coglie nel segno e mira a vanificare la portata del principio di diritto reso da Cass. S.U. 2015 n. 12307, secondo cui è onere della parte che contesti l'autenticità del testamento olografo di proporre domanda di

accertamento negativo della provenienza della scrittura e di darne la relativa prova.

Infatti, presupposto indefettibile per vedere accertata la propria qualità di erede legittima, in presenza di un atto che, non va dimenticato, è caratterizzato da una sua intrinseca forza dimostrativa, la parte è tenuta a porre in seno al processo una *questio inexistantiae*, volta a rimuovere il titolo della successione e, quindi a disconoscere gli effetti del testamento olografo falso.

In questo senso, è chiaro il principio di diritto affermato da S.U.: "la parte che contesti l'autenticità del testamento olografo deve proporre domanda di accertamento negativo della provenienza della scrittura, e l'onere della relativa prova, secondo i principi generali dettati in tema di accertamento negativo, grava sulla parte stessa".

Ciò, senza che possa configurarsi alcun onere sulla parte evocata in giudizio di dichiarare preventivamente di volersi avvalere del testamento olografo che la designa erede, diversamente da quanto sostiene parte ricorrente nel ricorso e come ribadisce nella memoria (pag. 3).

Sulla parte che contesta l'autenticità del testamento olografo ovvero che deduca che la scheda testamentaria non provenga da chi ne appare l'autore, come nel caso di specie, grava l'onere della prova, indipendentemente dalla posizione processuale rivestita. Con la conseguenza che, ai fini dell'esperimento dell'azione di accertamento negativo, si deve avere riguardo esclusivamente ai presupposti e ai principi generali dettati con riferimento a

tale azione di impugnativa negoziale, tra cui non si annovera alcun onere della parte contro cui l'azione è proposta di dichiarare di volersi avvalere dell'atto, né quale autonomo requisito dell'azione di impugnativa negoziale, né attraverso il richiamo analogico ai principi dettati in tema di verifica e disconoscimento delle scritture private.

A tal proposito, il richiamo svolto ad opera della parte ricorrente all'onere contemplato dall'art. 216, comma 2, per l'istanza di verifica proposta in via principale evoca, ancora una volta, regole, vevoli sul piano dell'efficacia sostanziale e del trattamento processuale per le scritture private, inapplicabili alla azione di accertamento negativo della falsità del testamento olografo. Quest'ultimo non è contestabile attraverso il procedimento previsto per le altre scritture private, sicché non trova applicazione l'art. 216, comma 2, c.p.c. invocato dalla parte ricorrente.

L'intervento delle Sezioni Unite, sul punto, ha chiarito bene come tale negozio, pur gravitando nell'orbita delle scritture private, non può essere semplicisticamente "equiparato ad una qualsivoglia scrittura proveniente da terzi, destinata come tale a rappresentare, *quoad probationis*, una ordinaria forma di scrittura privata non riconducibile alle parti in causa".

Il motivo, pertanto, va disatteso.

7) Con il secondo mezzo, il ricorrente deduce la violazione e la falsa applicazione degli artt. 214 e 217 c.p.c., 2997 e 2719 c.c., 112, 113, 115 e 116 c.p.c., in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 c.p.c.

8) Con il terzo mezzo, parte ricorrente deduce, subordinatamente, la violazione e la falsa applicazione degli artt. 61, 113, 115, 216 c.p.c.; 2697 c.c. in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 c.p.c. Si duole del fatto che il giudice avrebbe dovuto "chiaramente motivare la propria convinzione che l'esame grafologico [sia] avvenuto sul testo originale in modo sufficiente per ritenere valida la consulenza [...]".

Le due doglianze possono essere trattate congiuntamente stante la connessione logica.

Secondo il ricorrente, una volta disconosciuto il testamento olografo, sarebbe stato necessario acquisire l'originale della scheda testamentaria. Tale doglianza è in parte assorbita dal rigetto del primo motivo e superata alla luce della richiamata sentenza SU, laddove fa riferimento al disconoscimento della scrittura come presupposto per l'acquisizione dell'originale dell'atto (cfr. pag. 10 del ricorso e 11 ricorso, ove si fa riferimento al procedimento di verifica rispetto all'acquisizione "al processo dell'originale del documento disconosciuto"). Il richiamo al disconoscimento e ai suoi effetti è inconferente una volta escluso il procedimento di verifica quale mezzo di contestazione del testamento olografo, come spiegato in relazione al rigetto del primo motivo.

Per altro verso, va soggiunto che tale censura si scontra con l'avvenuto esame dell'originale del testamento da parte del CTU di cui danno conto sia la sentenza impugnata, sia parte ricorrente a pag. 13 del ricorso, seppure contesti che solo una parte degli esami sia avvenuta sull'originale. Simile

circostanza rendeva superflua l'acquisizione dell'originale della scheda testamentaria.

Sotto il secondo profilo, la censura si scontra con l'accertamento di merito e con l'apprezzamento di fatto delle risultanze processuali reso dal Tribunale, con riferimento agli esiti degli accertamenti tecnici compiuti dal consulente d'ufficio. Accertamento, questo, che dà conto della valutazione, in questa sede insindacabile, circa l'oggetto e modalità di espletamento della CTU.

Da questo angolo visuale, il motivo di ricorso, benché formulato in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 c.p.c., mira a sottoporre a questa Corte un vaglio motivazionale in difformità al nuovo paradigma disegnato dall'art. 360, n. 5) c.p.c., alla luce del quale, il vizio di motivazione è denunciabile solo "per omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti". Pertanto "è denunciabile in cassazione solo l'anomalia motivazionale che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante, in quanto attinente all'esistenza della motivazione in sé, purché il vizio risulti dal testo della sentenza impugnata, a prescindere dal confronto con le risultanze processuali" (SU Cass. 8053/2014).

Si impone quindi il rigetto del ricorso.

Non vi è la necessità di provvedere sulle spese in mancanza della costituzione dell'intimato.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1 *quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002 sussistono i presupposti per il versamento, da parte del ricorrente,

dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma del comma 1 bis dello stesso articolo 13.

PQM

La Corte rigetta il ricorso.

Dà atto della sussistenza delle condizioni di cui all'art.13 comma 1 *quater* del d.p.r 30 maggio 2002, n. 115, introdotto dal comma 17 dell'art. 1 della legge n. 228/12 per il versamento di ulteriore importo a titolo di contributo unificato.