



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Lecce, Sezione I Civile, riunito nelle persone dei Magistrati

Dott.ssa Katia Pinto	Presidente estensore
Dott.ssa Alessandra Cesi	Giudice
Dott.ssa Eleonora Guido	Giudice

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile, in prima istanza, iscritta al n. 10/2018 R.G.,

TRA

[REDACTED]

Rappresentati e difesi dagli avv.ti [REDACTED] e [REDACTED] procuratori
domiciliatari;

- attori e convenuti in riconvenzionale -

CONTRO

[REDACTED]

Rappresentato e difeso dall'avv. [REDACTED] procuratore domiciliatario;

- convenuto ed attore in riconvenzionale -

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato [REDACTED] figli del defunto
[REDACTED] convenivano in giudizio [REDACTED] zio degli odierni attori, al fine



di sentire accogliere le seguenti testuali conclusioni: “A = accertare e dichiarare l’apertura della successione legittima sull’eredità di sig.ra [REDACTED] [REDACTED] (cod. fisc. [REDACTED]) – nata a Lecce (LE) il [REDACTED] ed ivi deceduta in data 22.01.2016; B = accertare e dichiarare i sig.ri [REDACTED] e [REDACTED] eredi legittimi per rappresentazione della sig.ra [REDACTED] in quanto di quest’ultima discendenti in linea retta; C = accertare e dichiarare che l’eredità della sig.ra [REDACTED] deve essere devoluta agli eredi legittimi in ragione delle seguenti quote: $\frac{1}{2}$ al sig. [REDACTED] $\frac{1}{4}$ al sig. [REDACTED] $\frac{1}{4}$ al sig. [REDACTED]; D = accertare e dichiarare la qualità di eredi dei sig.ri [REDACTED] e [REDACTED] con specifico riferimento alle somme di titolarità della sig.ra [REDACTED] transitate sul conto corrente postale n. [REDACTED] intrattenuto presso l’agenzia di Lecce ed alla stessa intestato unitamente al sig. [REDACTED]; E = per l’effetto, accertare e dichiarare l’obbligo del sig. [REDACTED] alla restituzione alla massa ereditaria delle somme acquisite senza titolo, per l’importo di euro 92.112,30, e disporre la ripartizione delle stesse, nelle quote di legge, tra gli eredi legittimi, con assegnazione ai sig.ri [REDACTED] dell’importo di euro 23.028,07 ciascuno, ovvero del maggiore importo che dovesse risultare in corso di causa, oltre interessi calcolati dalla data delle singole operazioni poste in essere dal sig. [REDACTED] e rivalutazione monetaria; F = in via subordinata, accertare e dichiarare la proprietà in capo alla sig.ra [REDACTED] delle somme accreditate sul conto corrente postale n. [REDACTED] per l’importo di euro 92.112,30 e, per l’effetto, accertare e dichiarare la sottrazione senza titolo da parte del sig. [REDACTED] delle somme medesime, disponendo a carico di quest’ultimo l’obbligo di restituzione in favore della massa dell’importo di euro 92.112,30, e disporre la ripartizione dello stesso, nelle quote di legge, tra gli eredi legittimi, con assegnazione ai sig.ri [REDACTED] dell’importo di euro 23.028,07 ciascuno, ovvero del maggiore importo che dovesse risultare in corso di causa, oltre interessi calcolati dalla data delle singole operazioni poste in essere dal sig. [REDACTED] e rivalutazione monetaria; G = in via ulteriormente subordinata, nell’ipotesi di accertamento di ogni singolo atto di acquisizione delle somme dal conto corrente postale n. [REDACTED] da parte del sig. [REDACTED] come atto di donazione effettuato dalla de cuius, accertare e dichiarare la nullità di detti atti di donazione, disporre la riunione fittizia di cui all’art. 556 c.c. e la reintegrazione della quota di legittima spettante ai sig.ri [REDACTED] nella misura di euro 23.028,07 ciascuno e, per l’effetto, disporre a carico del predetto sig. [REDACTED] l’obbligo di pagamento della stessa somma di euro 23.028,07 ovvero del maggiore importo che dovesse risultare in corso di causa – in favore sia del sig. [REDACTED]



██████████ e sia del sig. ██████████ oltre interessi di legge e rivalutazione monetaria. In ogni caso, con vittoria di spese e compensi del presente giudizio, ivi incluso rimborso forfettario ed oneri accessori”.

Con comparsa depositata il 29.03.2018 si costituiva in giudizio ██████████ ██████████ impugnando e contestando l'avversa domanda, nonché formulando in via riconvenzionale pretesa ex art.2043 c.c. al fine di ottenere il ristoro del danno patito in conseguenza dell'instaurazione del presente giudizio, nonché ex art. 96 c.p.c. e di rimborso delle spese sostenute per la mediazione.

Concessi i termini per il deposito di memorie ex art. 183 co. VI c.p.c., con ordinanza del 02.04.2019 il Tribunale ha rigettato tutte le richieste istruttorie e, ritenendo la causa matura per la decisione, ha fissato l'udienza di precisazione delle conclusioni.

Il 24.06.2021, ascoltate le conclusioni delle parti, ha trattenuto la causa per la decisione, assegnando i termini di cui all'art. 190 c.p.c. e riservando di riferire al Collegio.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Valutato il complesso delle risultanze acquisite, ritiene il Collegio che le domande formulate in via principale e riconvenzionale non meritino accoglimento, salve le precisazioni che seguono.

Dovendo preliminarmente procedere alla individuazione del titolo della successione di ██████████ ██████████ costituisce arresto della giurisprudenza della Suprema Corte, del tutto condiviso, che la pubblicazione del testamento olografo non condiziona né la validità né l'efficacia della volontà testamentaria, ma è atto preparatorio esterno necessario per la sua coattiva esecuzione (Cassazione civile sez. II, 23/06/2005, n.13487).

Nel caso di specie, attesa la contestazione ex art. 2712 c.c. della conformità della copia della scheda testamentaria, all'udienza del 23.10.2018 il convenuto ha prodotto l'originale, e lo ha depositato in cassaforte, previa autorizzazione ex art. 16bis co. 9 D.L. 179/12 contestualmente ottenuta, ma tempestivamente formulata nelle note ex art. 183 co. VI c.p.c. inoltrate il 21.6.2018; ne consegue che nessuna tardività della produzione può essere ipotizzata, non solo per le ragioni già espresse nell'ordinanza del 02.4.2019 che qui si abbiano per integralmente ribadite, ma anche perché difetterebbe l'inattività della parte interessata idonea a generare la decadenza eccepita, risultando la medesima aver rimesso



alla determinazione dell'Autorità l'individuazione delle modalità di acquisizione, stante la vigenza dell'obbligo del deposito degli atti telematici endoprocessuali.

Orbene, in difetto di contestazione dell'autenticità della scheda da parte degli attori nelle note depositate il 21.11.2018 - all'uopo concesse successivamente alla produzione dell'originale -, che in ogni caso avrebbe dovuto essere formulata nei termini di cui alla Cassazione civile sez. un. 15/06/2015, n.12307 mai esplicitati dagli attori, va dichiarata l'apertura della successione testamentaria di [REDACTED]

Venendo quindi all'esame delle domande azionate in via principale, non essendo mai stata posta in discussione dal convenuto la qualità di eredi degli attori anche in ragione delle disposizioni della testatrice del 01.8.2010, deve ritenersi inammissibile la "petizione d'eredità" formulata ex art. 533 c.c. in difetto del presupposto distintivo dell'azione, ma soprattutto dell'inclusione nell'asse ereditario al momento dell'apertura della successione delle somme reclamate: *"La "petitio hereditatis" si differenzia dalla "rei vindicatio", malgrado l'affinità del "petitum", in quanto si fonda sull'allegazione dello stato di erede, ed ha per oggetto beni riguardanti elementi costitutivi dell'"universum ius" o di una quota parte di esso. Ne consegue, quanto all'onere probatorio, che, mentre l'attore in "rei vindicatio" deve dimostrare la proprietà dei beni attraverso una serie di regolari passaggi durante tutto il periodo di tempo necessario all'usucapione, nella "hereditatis petitio" può invece limitarsi a provare la propria qualità di erede ed il fatto che i beni, al tempo dell'apertura della successione, fossero compresi nell'asse ereditario; pertanto, deve ritenersi inammissibile il mutamento in corso di causa dell'azione di petizione ereditaria in azione di rivendicazione, anche quando non sia contestata dal convenuto la qualità di erede dell'attore, in quanto tale mancata contestazione non fa venire meno la funzione prevalentemente recuperatoria dell'azione ereditaria, ma produce effetti solo sul piano probatorio, senza incidere sulla radicale diversità - per natura, presupposti, oggetto e onere della prova - tra le due azioni"*, Cassazione civile sez. II, 19/03/2021, n.7871, nello stesso senso di Cassazione civile, sez. II, 16/01/2009, n. 1074, Cassazione civile, sez. VI, 08/10/2013, n. 22915 e della risalente Cassazione civile, sez. II, 09/04/1980, n. 2290: *"L'"hereditatis petitio" non è esdusa dal fatto che il "petitum" riguardi beni determinati: per la discriminazione occorre aver riguardo alla posizione assunta dal convenuto, sicché si profilerà la petizione di eredità qualora questi si limiti a contestare la delazione o l'acquisto dell'eredità da parte dell'attore senza peraltro contestare la proprietà in capo dal "de cuius", mentre, in diversa ipotesi, sarà adeguata la configurazione della rivendica"*.



Nel caso di specie, essendo stato documentato che all'atto dell'apertura della successione di [REDACTED] [REDACTED] il 22.01.2016 il conto corrente postale n. [REDACTED] presentava un saldo di € 307,39 (e non di € 8,04 giacenti il successivo 03.6.2016) e l'asse ereditario era composto prevalentemente dall'immobile di proprietà della *de cuius* sito in Lecce alla via [REDACTED] piano T - venduto il 15.02.2017 con atto per notar [REDACTED] [REDACTED] Rep. n. 1526 e Racc. n. 1240, il cui ricavato è pacificamente stato versato per 1/4 a ciascuno degli attori e per 1/2 a [REDACTED] [REDACTED], va senza dubbio affermata l'inammissibilità dell'azione ex art. 533 c.c. intentata.

In termini Cassazione civile sez. II, 09/02/2011, n.3181: *"Ciò che l'erede può redamare con l'hereditatis petitio - azione nella quale l'erede non subentra al de cuius, ma che a lui viene attribuita ex novo - sono i beni nei quali egli è succeduto mortis causa al defunto, ossia i beni che, al tempo dell'apertura della successione, erano compresi nell'asse ereditario (cfr. Cass., Sez. 2, 2 agosto 2001, n. 10557; Cass., Sez. 2, 16 gennaio 2009, n. 1074); ne consegue che l'azione non può essere esperita per far ricadere in successione somme di denaro che l'ereditando abbia, prima della sua morte, rimesso a mezzo assegni bancari, senza una apparente causa giustificativa, al futuro erede e che questi abbia o abbia avuto nella disponibilità, non già a titolo di erede o senza titolo alcuno, bensì in forza di un titolo giuridico preesistente ed indipendente rispetto alla morte del de cuius (cf. r. Cass., Sez. 2, 23 ottobre 1974, n. 3067; Cass., Sez. 2, 19 marzo 2001, n. 3939)".*

Quindi, pur dovendo ritenersi l'ipotizzabilità della rivendica avente ad oggetto le medesime somme, rileva il Collegio che difetta la legittimazione attiva degli attori alla domanda, dovendo il libretto di cui si discute intendersi devoluto in virtù della disposizione testamentaria al convenuto, al quale in via esclusiva compete la *legitimatio* di qualsivoglia azione in merito.

Respinta poi la pretesa di riduzione delle donazioni in cui si sarebbero sostanziate i singoli prelievi, in difetto assoluto di prova dello spirito di liberalità con cui sarebbero state compiute, ovvero della volontà di arricchire il discendente che non può presumersi per il caso di consenso all'incasso, merita invece di essere delibata più approfonditamente la domanda di riduzione della disposizione testamentaria attributiva del libretto, tempestivamente formulata dagli attori all'udienza del 24.4.2018 ed espressamente subordinata alla *"...ricostituzione dell'asse ereditario"*, ovvero all'accertamento dell'illegittimo impossessamento di somme da parte di [REDACTED] [REDACTED]



In proposito, tuttavia, osserva il Collegio che difetta prova sia dell'effettiva riconducibilità al convenuto dei prelievi eseguiti fino al decesso della [REDACTED] per l'importo complessivo di € 128.460,00 (ovvero pari a quello calcolati dal CTP al netto di quelli successivi al 22.01.2016), contestata, sia dell'assenza di consenso della *de cuius* alle singole operazioni, sia ancora della destinazione delle somme ricavate ad esigenze personali del convenuto.

Considerato infatti che nell'importo complessivo delle ipotizzate appropriazioni non possono includersi gli esborsi tracciati e documentalmente destinati ad esercizi commerciali od al pagamento di utenze ed oneri del conto (per complessivi € 15.192,26, come da riepilogo a pag. 3 dell'elaborato [REDACTED] quanto ai prelievi asseritamente ingiustificati rileva il Tribunale che difetta prova della intestazione e/o della disponibilità in via esclusiva da parte di [REDACTED] delle due carte di debito identificate con i codici [REDACTED] e [REDACTED] con i quali sarebbero stati eseguiti, oltre che del diniego della Scarpetti al compimento.

Sebbene infatti non sia stato posto in discussione dal convenuto che il predetto conto dal 29.5.2009 al 2016 sia stato alimentato esclusivamente con la pensione spettante all'anziana madre e con provviste dalla medesima procurate (quale ad esempio quella versata all'atto dell'accensione di esso), non è stata articolata prova dagli attori onerati sia dell'assoluta incapacità e/o impossibilità della [REDACTED] di provvedere autonomamente ai prelievi (non potendo a tal fine rilevare la mera avanzata età) così come all'amministrazione del proprio patrimonio - non risultando la medesima mai dichiarata interdetta o incapace di intendere e di volere -, che del diniego dalla stessa manifestato in occasione di ciascun prelievo od anche solo di uno di essi, almeno al fine di insinuare dubbi circa la sistematica tacita ratifica da parte sua degli atti di gestione compiuti nell'arco di sette anni sul predetto conto dal figlio, il quale è pacificamente stato l'unico ad occuparsi dell'assistenza del genitore sino alla sua morte.

Tanto anche senza considerare che "Nel conto corrente bancario intestato a due (o più) persone, i rapporti interni tra correntisti non sono regolati dall'art. 1854 c.c., riguardante i rapporti con la banca, bensì dall'art. 1298 c.c., comma 2, in base al quale debito e credito solidale si dividono in quote uguali, solo se non risulti diversamente; sicché, non solo si deve escludere, ove il saldo attivo derivi dal versamento di somme di pertinenza di uno solo dei correntisti, che l'altro possa, nel rapporto interno, avanzare pretese su tale saldo ma, ove anche non si ritenga superata la detta presunzione di



parità delle parti, va altresì escluso che, nei rapporti interni, ciascun cointestatario, anche se avente facoltà di compiere operazioni disgiuntamente, possa disporre in proprio favore, senza il consenso espresso o tacito dell'altro, della somma depositata in misura eccedente la quota parte di sua spettanza, e ciò in relazione sia al saldo finale del conto, sia all'intero svolgimento del rapporto" (Cassazione civile sez. II, 04/01/2018, n.77).

Senza poi trascurare che di certo dette somme furono almeno in parte destinate alle molteplici necessità di vitto, cura ed assistenza di un'anziana signora, oltre che di manutenzione della sua proprietà immobiliare, per oltre sette anni, con la conseguenza che appare del tutto ipotetica non solo la determinazione dell'importo di € 128.460,00 quale base di calcolo, ma soprattutto l'individuazione del parametro medio di € 600,00 mensili delle spese occorrenti per il mantenimento della [REDACTED]

In definitiva, in difetto assoluto di prova anche dei presupposti della domanda di riduzione formulata, conclude il Collegio per il rigetto di tutte le domande avanzate in via principale. Analoga sorte merita tuttavia pure la riconvenzionale formulata da [REDACTED] ed inerente il danno non patrimoniale accusato a seguito dell'instaurazione del presente giudizio, non essendo stato documentato né articolata prova che lo stato ansioso depressivo risultante dalla certificazione del 04.4.2018 sia riconducibile al contenzioso intrapreso dai nipoti.

Ciononostante, valuta il Tribunale che la dolosa omissione da parte degli attori in citazione dell'esistenza del testamento della nonna di cui erano consapevoli sin dal luglio del 2016 – come non contestato dai medesimi nelle memorie depositate il 25.6.2018, successivamente alle prime ex art. 183 co. VI c.p.c. del convenuto del 21.5.2018 – e di cui peraltro non hanno contestato l'autenticità, integri la mala fede legittimante la condanna di ciascuno di essi al pagamento in favore del convenuto della somma di € 1.000,00 ex art. 96 co. 1 c.p.c., oltre che in solido ed in ragione della preponderante soccombenza delle spese di lite, liquidate in dispositivo ex D.M. 55/2014 in base al valore indeterminabile della domanda di media complessità (Cassazione civile sez. II, 09/01/2020, n.197), maggiorate delle spese documentate sostenute per la proposizione della mediazione (Cassazione civile sez. III, 14/05/2019, ord. n.12712).

P.Q.M.



Il Tribunale di Lecce, definitivamente pronunciando sulle domande proposte in via principale da [REDACTED] e [REDACTED] nonché sulle riconvenzionali formulate da [REDACTED]

- 1) Dichiarare l'apertura della successione testamentaria di [REDACTED]
- 2) Rigettare tutte le domande di merito;
- 3) Condannare [REDACTED] in solido al pagamento in favore di [REDACTED] delle spese di lite, che liquida ex D.M. 55/2014 in € 9.000,00, oltre € 48,80 per spese, spese generali, IVA e CPA come per legge;
- 4) Condannare [REDACTED] al pagamento in favore di [REDACTED] della somma di € 1.000,00 ciascuno ex art. 96 c.p.c.;
- 5) Disporre la restituzione a [REDACTED] del documento custodito in cassaforte.

Lecce, 23/05/2022

IL PRESIDENTE ESTENSORE

Dott.ssa Katia Pinto

