

La capacità di intendere e di volere nell'attività notarile. Osservazioni casistiche

Argomento: Approfondimento giuridico Pubblicato il 24 Gennaio 2024 da Redazione Federnotizie

di Alessandro Torroni*

Sommario: 1. Riferimenti normativi – 2. L'incapacità naturale e la circonvenzione d'incapace – 3. Casistica – 4. L'incapacità naturale del testatore – 5. Casistica – 6. Conclusione

* Relazione svolta al seminario “La capacità decisionale al giorno d'oggi. Il punto di vista medico applicato alla pratica notarile” organizzato dal Consiglio notarile dei distretti riuniti di Forlì e Rimini il 1° dicembre 2023.

1. Riferimenti normativi

Il presente studio affronta, in maniera casistica, il tema della di capacità di intendere o di volere applicata all'attività notarile. È opportuno partire dall'esame delle norme del nostro sistema giuridico che disciplinano l'incapacità di intendere o di volere, e precisamente l'art. 428 del codice civile, l'art. 1425 del codice civile, l'art. 1389 del codice civile, l'art. 643 del codice penale e l'art. 591 del codice civile.

Art. 428 c.c. (Atti compiuti da persona incapace di intendere o di volere)

Gli atti compiuti da persona che, sebbene non interdetta, si provi essere stata per qualsiasi causa, anche transitoria, **incapace d'intendere o di volere al momento in cui gli atti sono stati compiuti**, possono essere annullati su istanza della persona medesima o dei suoi eredi o aventi causa, **se ne risulta un grave pregiudizio all'autore**.

L'annullamento **dei contratti** non può essere pronunziato se non quando, per il pregiudizio che sia derivato o possa derivare alla persona incapace d'intendere o di volere o per la qualità del contratto o altrimenti, risulta **la malafede dell'altro contraente**.

L'azione si prescrive nel termine di cinque anni dal giorno in cui l'atto o il contratto è stato compiuto.

Resta salva ogni diversa disposizione di legge.

Art. 1425 c.c. (Incapacità delle parti)

Il contratto è annullabile se una delle parti era legalmente incapace di contrarre.

È parimenti annullabile, quando ricorrono le condizioni stabilite dall'articolo 428, il contratto stipulato da persona incapace di intendere o di volere. Art. 1389 c.c. (Capacità del rappresentante e del rappresentato).

Quando la rappresentanza è conferita dall'interessato, per **la validità del contratto concluso dal rappresentante basta che questi abbia la capacità di intendere e di volere, avuto riguardo alla natura e al contenuto del contratto stesso**, sempre che sia legalmente capace il rappresentato.

In ogni caso, per la validità del contratto concluso dal rappresentante è necessario che il contratto non sia vietato al rappresentato.

Art. 643 c.p. (Circonvenzione di persone incapaci)

Chiunque, per procurare a sé o ad altri un profitto, **abusando dei bisogni, delle passioni o della inesperienza di una persona minore, ovvero abusando dello stato d'infermità o deficienza psichica di una persona**, anche se non interdetta o inabilitata, la induce a compiere un atto che importi **qualsiasi effetto giuridico per lei o per altri dannoso**, è punito con la reclusione da due a sei anni e con la multa da duecentosei euro a duemilasessantacinque euro.

Art. 591 c.c. (Casi d'incapacità)

Possono disporre per testamento tutti coloro che non sono dichiarati incapaci dalla legge.

Sono incapaci di testare:

1. coloro che non hanno compiuto la maggiore età;
2. gli interdetti per infermità di mente;
3. **quelli che, sebbene non interdetti, si provi essere stati, per qualsiasi causa, anche transitoria, incapaci di intendere e di volere nel momento in cui fecero testamento.**

Nei casi d'incapacità preveduti dal presente articolo il testamento può essere impugnato da chiunque vi ha interesse. L'azione si prescrive nel

termine di cinque anni dal giorno in cui è stata data esecuzione alle disposizioni testamentarie.

2. L'incapacità naturale e la circonvenzione d'incapace

L'incapacità di intendere o di volere consiste in una situazione di **grave perturbamento delle capacità psichiche o intellettive della persona che le impedisce di valutare correttamente il contenuto e gli effetti di un atto giuridico** che sta compiendo oppure di **manifestare una volontà seria e consapevole** di compiere quell'atto o di determinare il regolamento di interessi contrattuale. I due deficit che colpiscono rispettivamente l'intelletto e la volontà sono considerati separatamente dal legislatore (“*persona ... incapace d'intendere o di volere*”).

L'incapacità di intendere e di volere è stata definita come “una grave alterazione dell'attitudine del soggetto ad interpretare gli atti, che egli compie, e a comprenderne il senso nel contesto della realtà che lo circonda (menomazione della sfera dell'intelligenza), oppure come una grave alterazione dell'attitudine del soggetto ad adeguare il proprio comportamento a scelte rispondenti ad una propria ideazione razionale (menomazione della volontà)”^[1].

Più specificamente, la “*capacità di intendere*” indica l'idoneità a **comprendere la portata e la rilevanza dell'atto che si compie** mentre la “*capacità di volere*” indica **l'attitudine ad autodeterminarsi coscientemente e liberamente, attraverso la valutazione critica comparativa del fine da perseguire e dei mezzi idonei per la sua attuazione**. La capacità di agire deve essere esclusa sia che manchi la capacità a comprendere sia che manchi la capacità di autodeterminazione. **È possibile che sussista la prima ma manchi la seconda**: ad esempio, nei casi in cui il soggetto, pur essendo consapevole di ciò che fa e che dice, non è in condizione di esercitare liberamente una propria volontà, a causa di turbe psichiche o di circostanze esteriori che sopprimono in lui ogni potere di critica e di scelta. **Al contrario non è concepibile che taluno sia capace di volere senza essere, altresì, capace di intendere, ossia dotato di discernimento**, poiché il processo di formazione della volontà, al pari della sua estrinsecazione ed attuazione, deve sempre svolgersi sotto il controllo dell'intelligenza e della coscienza^[2].

L'incapacità naturale va valutata con riferimento a un singolo atto, essendovi una netta differenza tra le qualità psichiche richieste per concludere un contratto volto a soddisfare esigenze della vita quotidiana (c.d.

attività contrattuale minima) e quelle richieste per la consapevole stipulazione di un contratto più complesso[3].

La situazione di grave perturbamento psichico può derivare da malattia, degenerazioni cognitive dovute all'età avanzata, assunzione di alcol o di sostanze stupefacenti. La diminuzione delle capacità intellettive o volitive del soggetto **deve essere molto grave**, tale che, se non fosse transitoria, ci sarebbero i requisiti per una limitazione della capacità legale della persona con le procedure di interdizione, inabilitazione o apertura di un'amministrazione di sostegno. È stato affermato che "non ogni turbamento del processo di formazione ed estrinsecazione della volontà può ritenersi sufficiente ad identificare uno stadio di incapacità rilevante: a tal fine serve un perturbamento tale da impedire una seria valutazione del contenuto e degli effetti del contratto"[4].

In giurisprudenza, non sono stati ritenuti idonei a fondare una pronuncia di annullamento gli stati d'ansia, per quanto marcati, i gravi dispiaceri, la depressione, gli eccessi di affettività[5].

Per l'annullabilità di **un atto** compiuto da persona incapace di intendere o di volere è richiesto l'ulteriore requisito del **grave pregiudizio che l'atto può arrecare al suo autore**. Nel caso di **un contratto**, l'ulteriore requisito richiesto l'annullabilità dello stesso è dato dalla **malafede dell'altro contraente**[6] di cui il pregiudizio per l'autore è uno degli indici rivelatori ma non è l'unico né è indispensabile, potendo la malafede essere desunta anche dal contenuto del contratto, ad esempio dalla sproporzione tra le prestazioni delle parti oppure da altre anomalie desumibili dal regolamento contrattuale. La malafede consiste nella semplice **consapevolezza della situazione di incapacità soggettiva in cui versa l'altra parte** e non richiede un concorso nella realizzazione della suddetta incapacità. L'ulteriore requisito della malafede dell'altro contraente **tutela il principio di affidamento e di sicurezza della circolazione immobiliare**, ogni qualvolta l'acquirente è ignaro dello stato di incapacità del contraente[7].

Nel caso la controparte abusi dello stato di infermità o di deficienza psichica di una persona e la induca a compiere un atto che importi qualsiasi effetto giuridico dannoso per lei o per altri, si consuma il reato di **circonvenzione d'incapace**. Elemento costitutivo del reato è rappresentato dall' **approfittamento dello stato di deficienza psichica della persona**; non è necessaria una totale incapacità di intendere o di volere ma è sufficiente una situazione di **debolezza psichica da cui deriva, per le circostanze concrete, una soggezione psicologica del circuito che lo porta a compiere un atto**

contro la sua effettiva volontà. Il concetto di deficienza psichica è stato esteso dalla giurisprudenza fino a ricomprendere qualsiasi menomazione del potere di critica, qualsiasi indebolimento della funzione volitiva o affettiva che agevolino la suggestionabilità e diminuiscano i poteri di difesa del soggetto passivo, quali l'età, la debolezza di carattere, la carenza di cultura e di rapporti interpersonali[8]. Il reato di circonvenzione d'incapace può colpire soggetti affetti "da una qualsiasi forma di minorazione della sfera intellettuale e volitiva, anche se non mancanti completamente della capacità d'intendere e di volere"[9].

Mentre, nel caso dell'incapacità di intendere e di volere, **la volontà del contraente è gravemente viziata** a causa dello stato psichico del contraente, comportando **un sostanziale azzeramento della capacità cognitivo-intellettuale e di quella volitiva**[10], nel diverso caso della circonvenzione d'incapace, **prevale l'abuso del contratto e la prevaricazione della parte forte nei confronti di quella debole**; in giurisprudenza si parla di "**anomala dinamica relazionale**"[11]: è possibile che il soggetto passivo possa rappresentarsi cognitivamente gli effetti pregiudizievoli dell'atto e che non li desideri, ma non riesce a sottrarsi perché l'altrui opera di suggestione ed induzione lo priva del potere di autodeterminazione, di critica e di giudizio.

In sintesi, nell'incapacità, la volontà manca o è gravemente viziata; nella circonvenzione d'incapace, il soggetto debole non riesce a resistere alla volontà altrui.

Diverse sono le conseguenze sanzionatorie delle due fattispecie.

L'atto compiuto da persona che risulta essere incapace di intendere o di volere, in presenza del grave pregiudizio all'autore o della malafede dell'altro contraente, **può essere annullato nel termine di cinque anni dal giorno in cui l'atto o il contratto è stato compiuto.** Il legislatore del '42 optò per l'annullabilità, in luogo della più grave sanzione della nullità, mentre la dottrina precedente l'entrata in vigore del codice civile era favorevole alla sanzione della nullità, sul presupposto di un difetto radicale del consenso[12].

L'atto compiuto in conseguenza del reato di circonvenzione d'incapace, secondo la tesi prevalente in giurisprudenza, è **nullo per contrarietà a norma imperativa**, cioè la norma penale incriminatrice del reato[13].

Questa impostazione è criticata in dottrina[14] dove è stata evidenziata la contraddizione di applicare una sanzione più grave (la nullità) ad una fattispecie dove il difetto della volontà è minore mentre prevale il dolo

dell'autore del reato, rispetto al caso di completa incapacità di intendere o di volere, sanzionato con l'annullabilità. La nullità dell'atto posto in essere per effetto di circonvenzione d'incapace è, al contrario, giustificata dalla giurisprudenza prevalente con la maggiore ampiezza della carica offensiva del delitto di circonvenzione d'incapace, lesivo del libero esercizio dell'autodeterminazione nella cura dei propri interessi e nella conseguente corretta ed affidabile circolazione dei beni, che estende la sua pericolosità oltre il compimento del singolo atto[15]. La disciplina dell'incapacità naturale mira a tutelare il patrimonio dell'incapace mentre la circonvenzione, imperniata su un'attività di induzione a compiere atti pregiudizievoli per sé, lede la persona dell'infermo[16] e la libertà negoziale dei soggetti deboli e svantaggiati[17].

3. Casistica

Casi 1: Trib. Genova 30 giugno 2011 [18]

Vendita dell'unico immobile (con riserva di abitazione) ad una signora "vicina" al venditore, anche se non legata ad alcun rapporto di parentela, per il prezzo di euro 23.000, corrisposto al nipote dell'acquirente.

L'attore denuncia il nipote dell'acquirente per circonvenzione d'incapace e chiede l'annullamento del contratto di compravendita per incapacità di intendere e volere. Il procedimento penale si chiude con l'archiviazione.

In sede civile, il Tribunale, sulla base di una perizia d'ufficio, che si è basata su cartelle cliniche relative a ricoveri occorsi al venditore in un arco temporale comprendente anche il momento della conclusione del contratto, ha accertato l'impossibilità per l'attore di comprendere la complessità del contratto e decidere autonomamente gli atti dispositivi da compiere.

Oltre alla perizia tecnica, il Tribunale ha valutato ulteriori elementi indiziari ritenuti idonei a sostenere l'accertamento dell'incapacità: l'oggettiva mancanza di vantaggio economico per il venditore; il corrispettivo pattuito, per quanto basso, non fu mai versato; la precaria condizione economica del venditore, il quale con la vendita esauriva il proprio patrimonio, unica garanzia per il sostentamento futuro; il pagamento anomalo al nipote dell'acquirente non giustificato da alcuna causale (quali ricompense per assistenza passata o futura).

Il rapporto di vicinanza delle parti rende inverosimile l'inconsapevolezza dell'incapacità e della natura svantaggiosa dell'operazione per il venditore.

Caso 2: Cass. 16 gennaio 2007, n. 856 [\[19\]](#)

Una donna novantenne, pochi mesi prima della propria morte, aveva venduto un appartamento per un prezzo non commisurato al suo valore molto rilevante.

Da alcuni anni la venditrice dava segni di decadimento psichico, come risultava anche da documentazione clinica.

La figlia adottiva agiva per la dichiarazione di nullità del contratto. Da alcune testimonianze è emerso che la venditrice aveva allucinazioni; non distingueva tra giorno e notte; credeva che i medici curanti fossero suoi aggressori; nonostante avesse solamente una figlia adottiva, era convinta di avere portato a termine solo una gravidanza su tre; non riusciva più a fare calcoli; non riconosceva il valore delle cose e del denaro.

Un'altra anomalia dell'operazione era consistita nelle modalità di pagamento del prezzo: la venditrice aveva insistentemente preteso il pagamento del prezzo della compravendita in contanti, in banconote da lire centomila, e, durante i periodi di degenza in ospedale, ricorrendo a fonti esterne alla struttura ospedaliera, si era procurata farmaci di cui abusava all'insaputa dei medici.

Sono state considerate circostanze ininfluenti, ai fini della valutazione della capacità della venditrice: i) il fatto che avesse conservato una buona grafia e ii) che avesse fatto testamento pubblico, poiché la grafia non dimostra integrità delle funzioni intellettive e volitive e l'eventuale apprezzamento del notaio rogante in ordine alla sua capacità non è coperto dall'efficacia probatoria dell'atto pubblico [\[20\]](#).

Caso 3: Cass. 27 febbraio 2023, n. 18848

La sorella, ha venduto al fratello la nuda proprietà di un immobile e successivamente ha rinunciato al diritto di usufrutto. **Nei due atti il notaio aveva dato conto che la venditrice/rinunciante era un soggetto parzialmente privo dell'udito ma capace di leggere e scrivere.**

La venditrice/rinunciante ha chiesto al tribunale di accertare la nullità dei due atti poiché **sosteneva di avere dichiarato di essere affetta da una grave forma di sordomutismo risultante da una certificazione e nei due atti non risultava tale dichiarazione né erano state osservate le formalità prescritte dalla legge notarile a favore del sordo (lettura dell'atto e dichiarazione di**

conformità del contenuto alla volontà del soggetto minorato). Le domande sono state respinte dal tribunale e la sentenza è stata confermata dalla corte d'appello, per la ragione principale che l'attrice non aveva proposto querela di falso per rimuovere l'efficacia probatoria dei due atti, con conseguente legittimo esonero del notaio dall'obbligo di adottare le formalità di cui agli articoli 56 e 57 l. not.

Il problema principale affrontato dalla sentenza riguarda la contestazione da parte dell'attrice della menzione con cui il notaio dava conto della dichiarazione della venditrice/rinunciante di essere soggetto parzialmente privo dell'udito ma capace di leggere e scrivere. La Cassazione ha confermato l'interpretazione della Corte d'appello secondo cui **il notaio non ha accertato la condizione fisica della parte** (l'atto pubblico non fa piena prova di affermazioni del pubblico ufficiale che si risolvono in suoi personali apprezzamenti o giudizi^[21]), al contrario **è stata la parte stessa a dichiarare di essere parzialmente priva dell'udito ma di sapere leggere e scrivere, con la conseguenza che la dichiarazione della parte documentata nell'atto pubblico è coperta da fede privilegiata** che può essere superata solamente con la querela di falso, non trattandosi di una valutazione personale del professionista (art. 2700 c.c.).

La sentenza ha inoltre rilevato che dalle risultanze istruttorie era emerso che la ricorrente era capace di gestirsi normalmente con apparecchio acustico e che aveva reso la stessa dichiarazione contenuta negli atti impugnati ad altro notaio nell'atto di acquisto dello stesso immobile pochi mesi prima; che l'immobile era stato venduto per l'acquisto di un altro immobile con l'aiuto paterno, sicché nessun raggiro era stato compiuto ai suoi danni dal fratello.

Caso 4: Trib. Milano 2 settembre 2010 ^[22]

Un medico specialista responsabile dell'unità operativa di urologia di una casa di cura privata stipulava un contratto di locazione finanziaria avente a oggetto l'acquisto di un macchinario. All'atto della stipula del contratto il medico non versava in condizioni di salute di normalità psichica, come accertato nel corso della consulenza medico legale, essendo affetto da esuberanza maniacale, all'interno di un disturbo bipolare.

Il tribunale rigettava la domanda di annullamento del contratto rilevando che la condotta dell'attore, nella fase delle trattative ed all'atto della stipula del contratto di *leasing* era priva di elementi o connotazioni oggettive idonee ad ingenerare nella controparte, secondo le nozioni di comune esperienza, il sospetto di una incapacità, ancorché transitoria o parziale, di intendere e di

volere del proprio interlocutore. In particolare, il tribunale ha valutato la circostanza della pertinenza del bene rispetto all'attività professionale esercitata dall'attore, per cui doveva escludersi che la convenuta fosse in grado, adoperando l'ordinaria diligenza, di avvedersi della sussistenza di un pregiudizio a carico dell'utilizzatore all'atto del perfezionamento del contratto. Nella fattispecie il tribunale ha ritenuto che mancasse la mala fede della convenuta, in qualità di concedente.

4. L'incapacità naturale del testatore

L'annullamento di un testamento per incapacità naturale del testatore postula l'esistenza non già di una semplice anomalia o alterazione delle facoltà psichiche ed intellettive del *de cuius*, bensì la prova che, a cagione di una infermità transitoria o permanente, ovvero di altra causa perturbatrice, **il soggetto sia privo in modo assoluto, al momento della redazione dell'atto di ultima volontà, della coscienza del significato dei propri atti ovvero della capacità di autodeterminarsi**, con il conseguente onere, a carico di chi quello stato di incapacità assume, di provare che il testamento fu redatto in un momento di incapacità di intendere e di volere[23]. Non ogni anomalia o alterazione delle facoltà intellettuali implica incapacità di testare ma occorre, a tale effetto, che **l'anomalia incida totalmente sulla coscienza dei propri atti**[24].

Non ricorre l'incapacità naturale idonea ad invalidare il testamento ex art. 591 c.c. la presenza di **un minimo decadimento delle facoltà mentali, desumentesi da mere anomalie comportamentali**, non compromettente le funzioni volitive e la capacità critica[25].

È stato ulteriormente precisato che per aversi incapacità naturale non è sufficiente che **il processo di formazione e di estrinsecazione della volontà sia un qualunque modo alterato o turbato, come frequentemente avviene nel caso di grave malattia**, ma è necessario che lo stato psicofisico del soggetto sia in quel momento tale da **sopprimere l'attitudine a determinarsi coscientemente e liberamente**, essendo la regola la capacità di agire del soggetto e dovendo, pertanto, la sua incapacità, che costituisce un'eccezione, essere provata in modo serio e rigoroso[26].

Né lo stato d'ira né l'ostilità versi la persona pretermessa dal testatore possono determinare l'invalidità del testamento, se essi non tolgono in modo completo la capacità di intendere e di volere, se cioè essi restano limitati alla sfera affettiva, senza spiegare alcuna efficace azione sulla

coscienza e sulla volontà[27]. È stato negato carattere patologico a manifestazione di ira e di rancore connesse all'**apprendimento da parte del testatore di notizie inattese che lo inducano a mutare le disposizioni testamentarie a favore di precedenti beneficiari**[28]. Gli stati passionali non costituiscono di per sé causa di riduzione della capacità psichica, tranne che provochino nel soggetto un disordine mentale di tale intensità da privarlo, sia pure temporaneamente, della capacità di intendere[29].

Lo stato di incapacità di testare deve essere valutato con particolare rigore, essendo necessario fornire la prova che **il soggetto sia stato privo in modo assoluto, al momento della redazione dell'atto di ultima volontà, della facoltà di concepire ed esprimere liberamente la propria volontà**[30]. È stato precisato che "l'incapacità di testare ai sensi dell'art. 591, n. 3, c.c. è quindi **una totale obnubilazione della mente del testatore, da renderlo totalmente incapace di intendere il significato della sua condotta e di assumerne volontariamente le conseguenze**"[31].

Quanto all'**onere della prova**, si distingue tra **infermità permanente e abituale**, cui **presuntivamente** si ricollega uno stato di incapacità naturale, e **infermità a carattere intermittente**, per la quale **non opera una presunzione di incapacità**, con conseguente onere, a carico di chi quello stato assume, di provare che il testamento fu redatto **in un momento** di incapacità di intendere e di volere[32].

Nel caso di provata **infermità mentale tipica, permanente o abituale, insuscettibile di alcun miglioramento**, è posta a carico di chi afferma la validità del testamento la prova della compilazione del testamento in un momento di lucido intervallo, poiché in quel caso la normalità che si si presume è l'incapacità. **Nei casi diversi** dall'incapacità mentale tipica, permanente o abituale non è consentito affermare l'incapacità del testatore sulla base dell'accertamento che costui, in tempo anteriore o posteriore alla data del testamento, si sia trovato in stato di infermità mentale, dovendo in tal caso **accertarsi le condizioni mentali del testatore nel momento in cui redasse il testamento**[33].

Nessuna disposizione di legge impone di accertare, mediante consulenza psichiatrica, le condizioni mentali del testatore, al fine di giudicare sulla validità o meno del suo testamento, quando dalle altre prove in atti risultano elementi sufficienti a convincere il giudice della sanità o infermità di mente del testatore stesso, sì da rendere la consulenza superflua o inutile[34].

Non sono privati della capacità di testare l'inabilitato e il soggetto al quale è stato nominato un amministratore di sostegno il quale, come regola generale, conserva la capacità di agire per tutti gli atti che non richiedano la rappresentanza esclusiva o l'assistenza necessaria dell'amministratore di sostegno (art. 409, comma 1, c.c.). Il giudice tutelare può prevedere d'ufficio, sia con il provvedimento di nomina dell'amministratore, sia mediante successive modifiche, la limitazione della capacità di testare o donare del beneficiario, ove le sue condizioni psico-fisiche non gli consentano di esprimere una libera e consapevole volontà[35].

5. Casistica

Caso 5: App. Milano 6 maggio 2022, n. 1515

Nel caso deciso da App. Milano 6 maggio 2022, n. 1515 si chiedeva l'annullamento di un testamento segreto con il quale **l'anziana testatrice aveva disposto del suo patrimonio in difformità a tutte le disposizioni precedenti.**

Non sono stati ritenuti elementi determinanti per giudicare l'incapacità naturale della testatrice, in assenza di documentati elementi di segno contrario di natura medico-legale, **l'età avanzata della de cuius in sé considerata né la sua infermità fisica**, seppur tale da rendere necessaria un'assistenza continuativa, sottolineando come **la difficoltà di deambulazione o persino condizioni di allettamento non siano di per sé significative di carenza o di incapacità di intendere e di volere.**

È stata ritenuta ininfluyente, ai fini della prova dell'incapacità, la documentazione medica allegata alla richiesta di riconoscimento dell'invalidità civile trasmessa all'INPS circa un anno dopo la redazione del testamento impugnato, trattandosi di certificazione specificatamente finalizzata all'ottenimento di agevolazioni amministrative e, come tale, non rilevante ai fini dell'accertamento dello stato di capacità della testatrice, ed essendo successiva di oltre un anno rispetto alla data di redazione della scheda testamentaria.

La Corte ha infine ritenuto opportuno anche non ignorare **il contenuto intrinseco dell'atto di ultima volontà e gli elementi di valutazione da esso desumibili in relazione alla serietà, normalità e coerenza delle disposizioni in esso espresse**, con riferimento ai sentimenti e ai fini che risultano averle ispirate. Il contenuto del testamento risultava significativo di una volontà

lucida e determinata, assolutamente avulsa da espressioni eccentriche, incomprensibili o addirittura farneticanti.

Caso 6: Corte d'appello Torino 28 marzo 2022, n. 340

Il tribunale di Torino ha annullato un testamento olografo della *de cuius* redatto in data 11 marzo 2013 per incapacità di intendere e di volere della testatrice al momento della redazione dell'atto in quanto era affetta, a partire dal novembre 2012, da un "quadro di deterioramento cognitivo ingravescente nell'ambito del quale si sono evidenziati temi deliranti di tipo persecutorio incentrati sui familiari accusati di volersi impossessare dei suoi beni". Il testamento impugnato conteneva disposizioni confermativie di un testamento anteriore redatto il 10 luglio 2006, sempre favorevoli agli attori mentre la testatrice aveva redatto un testamento il 14 luglio 2012 favorevole ai parenti che agivano in giudizio, e alcuni testi avevano riferito di uno sfogo della testatrice "di essere stata costretta da certi altri parenti serpenti alla redazione di un nuovo testamento".

L'accertamento della incapacità naturale della testatrice si è basato sugli esiti del secondo ricovero ospedaliero svoltosi nel dicembre 2012 mentre nella relazione di un medico psichiatra del dipartimento di salute mentale redatta il 12 luglio 2013, a distanza di quattro mesi dalla redazione del testamento, all'esito di una visita personale domiciliare, la paziente era stata descritta come "vigile, lucida, orientata nel tempo, nello spazio e rispetto alle persone...", il medico aveva trovato la donna curata nell'aspetto, nell'abbigliamento e attenta alla gestione domestica, oltre che disponibile al dialogo. La relazione riferiva ancora che "le abilità della paziente e il suo funzionamento globale sono superiori a quanto attendibile in relazione alla sua età". La buona condizione della donna era confermata anche da una relazione dell'assistente sociale redatta in occasione di una visita domiciliare pochi giorni dopo. Inoltre, dal dicembre 2012 all'aprile 2014 la testatrice aveva vissuto da sola e in piena autonomia, in grado di badare a se stessa ed ai propri interessi. Rileva la Cassazione che in tutte le attestazioni mediche si segnala l'insorgenza di uno stato emotivo di agitazione e di confusione unicamente in dipendenza del timore di essere depredata dai familiari, che volevano appropriarsi dei suoi beni prima della sua morte.

La Cassazione ha affermato che non è stata provata l'incapacità di intendere e di volere della testatrice al momento della redazione del testamento. Ha, inoltre, ritenuto che deponessero a favore della capacità della testatrice alcuni elementi della scheda testamentaria: il testamento è privo di cancellature o abrasioni, è redatto con una grafia ordinata e corretta, è privo

di errori e la grafia risulta invariata dal 2006; ha valorizzato anche la pluriennale frequentazione tra la famiglia beneficiaria delle disposizioni testamentarie e la *de cuius*, comprovata dalla perfetta coerenza delle schede testamentarie del 2006 e del 2013. La Cassazione ha riformato integralmente la sentenza impugnata ed ha respinto la domanda azionata nel primo grado di giudizio.

6. Conclusione

Esaminando la problematica dal punto di vista notarile, si può osservare che l'incapacità di intendere o di volere implica un decadimento molto grave delle capacità psichiche del soggetto che non è più in grado di autodeterminarsi oppure di valutare criticamente le conseguenze delle proprie scelte oppure di determinare in maniera consapevole il contenuto del regolamento negoziale. Assumono particolare importanza la correttezza del regolamento negoziale e l'equilibrio tra le prestazioni indicate nel contratto e le obbligazioni reciproche delle parti. Infatti l'atto può essere annullato se ne deriva un grave pregiudizio per la parte e il contratto può essere annullato se risulta la mala fede dell'altro contraente.

Altro aspetto da tenere in considerazione è il rapporto tra le parti: con il reato di circonvenzione d'incapace una parte abusa dello stato di debolezza psichica dell'altra parte, che non coincide necessariamente con l'incapacità di intendere o di volere; la situazione di debolezza della parte lesa può derivare da varie cause che diminuiscano notevolmente la sua capacità di critica ed i suoi poteri di difesa, quali l'età, la debolezza di carattere, la carenza di cultura e di rapporti interpersonali. Le circostanze del caso concreto possono far trasparire una situazione relazionale anomala dove una parte abusa della condizione di difficoltà dell'altra parte per trarne un vantaggio economico.

L'incapacità naturale del testatore è l'aspetto più delicato nella professione notarile: l'incapacità del testatore deve essere notevole, il soggetto deve risultare privo in modo assoluto, al momento della redazione dell'atto di ultima volontà, della coscienza del significato dei propri atti ovvero della capacità di autodeterminarsi; non ogni anomalia o alterazione delle facoltà intellettuali implica incapacità di testare ma occorre, a tale effetto, che l'anomalia incida totalmente sulla coscienza dei propri atti; non è sufficiente a determinare incapacità un minimo decadimento delle facoltà mentali, desumentesi da mere anomalie comportamentali, non compromettente le funzioni volitive e la capacità critica.

Si consideri che la capacità di testare è la regola e l'incapacità del testatore al momento della redazione del testamento deve essere provata da chi voglia far valere l'incapacità. Il notaio non può privare il testatore della facoltà di disporre *mortis causa* del suo patrimonio se non a fronte di una incapacità evidente e conclamata, ad esempio nel caso che la persona non sia più orientata nel tempo, nello spazio e rispetto alle persone oppure manifesti delle volontà confuse o bizzarre. La prassi giudiziaria dimostra che, in molti casi, le azioni volte a far annullare un testamento per incapacità del testatore non vengono accolte dalla giurisprudenza per il mancato assolvimento dell'onere della prova. Un elemento di pericolosità sono le relazioni mediche redatte al momento della dimissione del paziente dopo un ricovero ospedaliero; è opportuno chiedere se esistano delle relazioni mediche e, in caso positivo, richiedere una relazione aggiornata perché, come emerge dalla giurisprudenza, è possibile che un anziano appaia confuso e disorientato in seguito al ricovero ospedaliero ma che abbia un miglioramento nelle condizioni psico fisiche dopo il rientro nel suo ambiente domestico familiare.

Di regola, non determina incapacità di intendere o di volere lo stato d'ira o l'ostilità verso persone pretermesse dal testatore, salvo che non comportino vere e proprie turbe psichiche e sfocino nella incapacità di intendere o di volere.

In ultima analisi, si può affermare che al notaio non è richiesta una valutazione delle condizioni di salute del cliente ma l'accertamento che lo stesso, anche se anziano oppure malato, ha conservato una residua capacità di comprendere il contenuto e gli effetti dell'atto che sta per sottoscrivere, tenendo in attenta considerazione la serietà e la coerenza delle volontà manifestate dalla persona, la compatibilità con la sua situazione familiare e personale, la correttezza e l'equilibrio del regolamento contrattuale e i rapporti tra le diverse persone che intervengono nell'atto[36].

Poiché al notaio non compete un esame medico del cliente né è obbligato dalla legge a richiedere certificati medici sulle sue condizioni di salute[37], né può impedire al testatore di redigere in forma pubblica il suo "atto di ultima volontà" in attesa di una perizia medico-specialistica la cui produzione può richiedere lunghi tempi di attesa, non sussiste alcuna responsabilità civile né professionale del notaio che abbia ricevuto un testamento di un soggetto che, al momento della redazione del testamento, risulta essere al colloquio con il notaio lucido, orientato nel tempo, nello spazio e rispetto alle persone, e che esprime delle volontà serie e coerenti rispetto ai sentimenti ed ai fini che le ispirano.

Note

[1] Caracciolo, *L'incapacità naturale tra questioni di sostanza e problemi di prova*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, 11061.

[2] Cass. 10 novembre 1960, n. 3010, in *Giur. it.*, 1961, I, 1, 1304.

[3] Pescara, *La figura dell'incapacità naturale*, in *Trattato Rescigno*, 4, Utet, 1997, 873 ss.

[4] Bartolini, *Il contratto dell'incapace naturale: la prova dei presupposti nel giudizio di annullamento*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2012, 10035 ss.

[5] Cass. 8 marzo 2005, n. 4967; Cass. 26 maggio 2000, n. 6999.

[6] Sulla disputa se, oltre alla mala fede dell'altro contraente, occorra, anche per i contratti, la sussistenza di un grave pregiudizio per il suo autore si veda Bartolini, *Il contratto dell'incapace naturale*, cit.

[7] Mengoni, *La tutela giuridica della vita materiale nelle varie età dell'uomo*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1982, 141.

[8] Cass. pen. 4 marzo 1970, n. 439; Cass. 20 settembre 1979, n. 4824.

[9] Antolisei, *Manuale di diritto penale, Parte speciale*, I, Milano, 1994, 338.

[10] Cfr. Cass. 19 maggio 2016, n. 10329, in *Giur. it.*, 2017, 40 ss.

[11] Cass. n. 36424/2015.

[12] Bartolini, *Il contratto dell'incapace naturale*, cit.; Spangaro, in *Comm. cod. civ.*, diretto da Gabrielli, Utet, 2009, sub. art. 428, 446, nota 17.

[13] Cass. 20 aprile 2016, n. 7785; Cass. 7 febbraio 2008, n. 2680, in *Giust. civ.*, 2009, I, 1094; Cass. pen. 23 aprile 2008, n. 27412.

[14] Cfr. Amendola, *Circonvenzione di incapaci e violazione di norme imperative*, in *Giur. it.*, 2017, 43 ss.; Riva, *Sulla sorte del contratto concluso per effetto di circonvenzione d'incapace*, in *Giur. it.*, 2017, 50 ss.

[15] Cfr. Cass. 19 maggio 2016, n. 10329; Cass. 7 febbraio 2008, n. 2860; Cass. 23 maggio 2006, n. 12126; Cass. 27 gennaio 2004, 1427.

[16] Amendola, *Circonvenzione di incapaci e violazione di norme imperative*, cit., 47.

[17] Riva, *Sulla sorte del contratto concluso per effetto di circonvenzione d'incapace*, cit., 50.

[18] Commentata in *Nuova giur. civ. comm.*, 2012, 10035, con nota di Bartolini, *Il contratto dell'incapace naturale: la prova dei presupposti nel giudizio di annullamento*, cit.

[19] Commentata in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, 11061, con nota di Caracciolo, *L'incapacità naturale tra questioni di sostanza e problemi di prova*, cit.

[20] Sul punto è stato affermato in giurisprudenza che l'attestazione del notaio circa lo stato di piena capacità mentale del presentatore della scheda di un testamento segreto, pur non impedendo ai soggetti interessati di provare il contrario con qualsiasi mezzo di prova, rappresenta tuttavia un fatto da cui è lecito dedurre almeno la mancanza di segni apparenti d'incapacità del testatore all'atto della presentazione della scheda al pubblico ufficiale (Cass. 4 maggio 1982, n. 2741) e che le attestazioni del notaio circa la sanità mentale del testatore costituiscono un valido elemento di prova circa il vero atteggiamento assunto e mantenuto dal testatore durante la redazione dell'atto e accertato dal notaio stesso (Cass. 2 agosto 1986, n. 2152).

[21] La pubblica fede non si estende alla dichiarazione del notaio circa il possesso, da parte di uno dei contraenti, della capacità di intendere e di volere (Cass. 27 aprile 2006, n. 9646; Cass. 9 marzo 2012, n. 3787; Cass. ord. 28 ottobre 2019, n. 27489).

[22] Commentata in *I Contratti*, 11, 2010, 1033, con nota di Amendolagine.

[23] Cass. 15 aprile 2010, n. 9081; Cass. 29 ottobre 2008, n. 26002; Cass. 6 maggio 2005, n. 9508; Cass. 18 aprile 2005, n. 8079; Cass. 30 gennaio 2003, n. 1444; Cass. 6 dicembre 2001, n. 15480.

[24] Cass. 29 ottobre 2008, n. 26002, cit.

[25] Cass. 11 aprile 2007, n. 8728.

[26] Cass. 22 marzo 1985, n. 2074.

[27] Cass. 10 gennaio 1967, n. 97; Cass. 21 gennaio 1957, n. 166.

[28] Cass. 19 marzo 1980, n. 1851.

[29] Cass. 7 luglio 1978, n. 3411.

[30] Cass. 11 aprile 2007, n. 8728, cit.; Cass. 6 dicembre 2001, n. 15480, cit.; Cass. 24 ottobre 1998, n. 10571; Cass. 23 gennaio 1991, n. 652.

[31] Tagliaferri, *La capacità e l'incapacità di disporre per testamento*, in *Successioni e donazioni*, diretto da Iaccarino, tomo primo, Utet, 2023, 568.

[32] Cass. 10 ottobre 2018, n. 25053; Cass. 6 dicembre 2001, n. 15480, cit.

[33] Cass. 29 luglio 1981, n. 4856.

[34] Cass. 18 novembre 1974, n. 3680; Cass. 24 ottobre 1969, n. 3496.

[35] Cass. 21 maggio 2018, n. 12460.

[36] Secondo la giurisprudenza, il giudice chiamato a pronunciarsi circa l'invalidità del testamento per incapacità di intendere e di volere del *de cuius* può e deve vagliare, in primo luogo, il contenuto dell'atto, al fine di acquisire utili elementi di giudizio attraverso l'indagine circa la serietà, la normalità e la coerenza delle disposizioni, nonché dei sentimenti e dei fini dai quali esso risulta ispirato (Cass. 10 novembre 1960, n. 3010; Cass. 22 maggio 1995, n. 5620).

[37] Cass. 21 maggio 2018, n. 12460, cit. ha escluso per il giudice l'esistenza di un obbligo di legge di accertare, mediante consulenza psichiatrica, le condizioni mentali del testatore, al fine di giudicare sulla validità o meno del suo testamento, quando dalle altre prove in atti risultano elementi sufficienti a convincere il giudice della sanità o infermità di mente del testatore stesso, sì da rendere la consulenza superflua o inutile.