

Cass. civ. sez. II del 30 maggio 2017 n. 13621

3) Con il secondo motivo i ricorrenti espongono che dopo la consulenza d'ufficio era venuto meno l'interesse di tre di essi (C, F e N) a una comune difesa e che i tre, con nuovi difensori, avevano chiesto l'attribuzione di una quota per ciascuno, non intendendo restare in comunione; che il tribunale aveva dichiarato inammissibile la richiesta perchè formulata oltre i termini delle memorie di cui all'art. 183 c.p.c. c.5; che invano essi avevano dedotto in appello che la loro non era domanda nuova e che il giudice obbligandoli a restare in comunione aveva violato il disposto degli artt. 1111 e 1114 c.c., negando anche il differimento dello scioglimento richiesto da tutti per l'interesse agricolo di Sergio Bresciani; che la Corte di appello aveva confermato tale giudizio.

Tutti si dolgono di questo andamento processuale.

La censura è fondata.

La Corte di appello, nel condividere la tesi della novità della domanda di attribuzione di quota singola, ha osservato che l'iniziale non opposizione allo scioglimento della comunione costituiva «a sua volta una domanda di scioglimento della stessa comunione, con la modalità di restare in comunione con tutti gli altri convenuti».

Quest'ultima affermazione è azzardata. Non opporsi alla comunione non significa di per sé richiedere assegnazione di quota comune tra chi si difende unitariamente. Può esser vero ciò solo quando emerga dallo scritto difensivo unitario una comune posizione in tal senso di tutti gli assistiti; ben può accadere tuttavia che gli assistiti formulino richieste diversificate non in contrasto tra loro (per esempio assegnazione congiunta di quote a gruppetti).

Nella specie dopo l'iniziale posizione di non opposizione allo scioglimento, è emersa, successivamente all'acquisizione della consulenza, la richiesta differenziata su cui i due ricorrenti superstiti insistono con l'odierno ricorso e gli altri concordano.

La doglianza ha fondamento, perché la Corte ritiene che essi in quella fase potessero precisare le proprie richieste.

Questa Corte ha sovente affermato che nel giudizio di divisione la richiesta di attribuzione di beni determinati può essere proposta per la prima volta in appello, poiché attiene alle modalità di attuazione dello scioglimento della comunione e non costituisce domanda in senso proprio (Cass n. 14521 del 14/08/2012).

Successivamente, in sede di ricostruzione del sistema ha precisato che «il giudizio di scioglimento di comunioni non è del tutto compatibile con le scansioni e le preclusioni che disciplinano il processo in generale, intraprendendo i singoli condividenti le loro strategie difensive anche all'esito delle richieste e dei comportamenti assunti dalle altre parti con riferimento al progetto di divisione ed acquisendo rilievo gli eventuali sopravvenuti atti

negoziali traslativi, che modifichino il numero e l'entità delle quote; ne deriva il diritto delle parti del giudizio divisorio di mutare, anche in sede di appello, le proprie conclusioni e richiedere per la prima volta l'attribuzione, per intero o congiunta, del compendio immobiliare, integrando tale istanza una mera modalità di attuazione della divisione.»(Cass. 9367/13; v. anche 14756/16).

La Corte di appello ha invece negato in radice questa possibilità, senza valutare che la iniziale costituzione unitaria con una linea difensiva che di per sé esprimeva proprio a una posizione attendista e di verifica degli sviluppi del giudizio, avrebbe potuto legittimamente essere modificata dopo la consulenza acquisita, giacché la consulenza a fini divisionali assume di regola rilievo decisivo nell'orientare le volontà dei condividenti.

In sede di operazioni divisionali risponde infatti alle esigenze cui quel particolare giudizio è indirizzato consentire il dispiegamento di modifiche delle iniziali domande in relazione all'emergere e alla formalizzazione, officiosa o di parte, di novità che giustificano un nuovo assetto di interessi.

In ogni caso, a fronte di una revoca della - ipotizzata - richiesta di attribuzione congiunta, sopraggiunta subito dopo la consulenza, era dovere dell'istruttore - e successivamente della Corte di appello, formulare nuovo progetto divisionale o, in caso di non comoda divisibilità, procedere alla vendita.

La causa, soffocata dall'uso severo dei criteri di preclusione della domanda, deve retrocedere, con rinvio alla Corte di appello per lasciare sfogo alle istanze di parte e a un adeguato esame di esse.