

Sentenza n. 105/2014
R. G. n. 302/10

LA CORTE DI APPELLO DI CAGLIARI

Prima Sezione civile, composta dai Signori

GIAN GIACOMO PISOTTI	Presidente
SALVATORE FUNDONI	Consigliere
TIZIANA MAROGNA	Consigliere Estensore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al numero 302 del ruolo generale dei ricorsi per l'anno 2010, promossa da: ***** , nata ad ***** il ***** residente in ***** alla Via ***** , elettivamente domiciliata in Cagliari alla via A. Cervi n.16 presso lo studio e la persona dell'Avv. Rosalia Pacifico che la rappresenta e difende in virtù di procura a margine del presente atto e di ammissione al gratuito patrocinio.

APPELLANTE

contro

***** , nato a ***** il *****

APPELLATO CONTUMACE

contro

***** , nato a ***** il ***** , ***** , nato a ***** il ***** ,
***** , nato a ***** il ***** , ***** , nato a ***** il ***** ,
***** , nato a ***** il *****

APPELLATI - CONTUMACI

CONCLUSIONI

Nell'interesse di *****:

Piaccia alla Corte d'appello di Cagliari riformare la sentenza n.5 18/2009 del Tribunale Ordinario di Lanusei Dott. Gorjan R.G. n.43/2002, depositata in data 10.11.2009, non notificata, nella parte in cui rigetta la domanda di parte attrice avanzata con l'atto di citazione e quindi, ogni diversa istanza, deduzione ed eccezione respinta, Voglia: 1) Ordinare lo scioglimento della comunione ereditaria esistente tra l'attrice e i convenuti, disponendo la divisione, in proporzione alle rispettive quote di tutti gli aventi diritto; 2) Nominare con separata ordinanza il C.T.U., per la stima dell'asse relitto per il quale sussiste la comunione ereditaria tra l'attrice e i convenuti e la conseguente valutazione della quote spettanti ai dividendi, disporre la divisione in questione ai sensi dell'art.720 e 729 c.c., con la correlativa rappresentazione dei frutti percetti e percipiendi pro quota in favore dell'attrice, ove di tali frutti si riscontrasse la sussistenza; 3) Porre le spese dello scioglimento della comunione, della divisione e delle ulteriori operazioni eventualmente da delegarsi a designando notaio a carico della massa e quelle del giudizio a carico i lei convenuti se oppositori; 4) Condannare i convenuti in favore dell'attrice alla rifusione degli eventuali frutti percetti e percipiendi dall'asse ereditario in comunione, oltre che all'eventuale risarcimento dei danni che dovessero risultare sussistenti in corso di causa. Con vittoria di spese ed onorari. In subordine si deduce interrogatorio formale a tutti i convenuti (omissis).

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con sentenza n. 518/2009, adottata nel procedimento iscritto al n. 43 RG per l'anno 2002 di divisione ereditaria, promosso da ***** nei confronti di ***** ed i legittimi e testamentari (figli, nipoti e coniuge) dei fratelli deceduti (*****), il Tribunale di Lanusei ha deciso quanto segue:

a) Ha rigettato la domanda di scioglimento dei beni ereditati dalla madre *****, deceduta il 5 maggio del 1982, costituiti da quattro terreni in Tortolì (omissis) e ha ritenuto nuova e perciò inammissibile quella relativa ai beni ereditati dal padre *****, morto l'11.11.1973.

b) Ha dichiarato la carenza di legittimazione dell'attrice e dei convenuti rispetto alla domanda proposta da *****, in via riconvenzionale, di accertamento dell'usucapione dei beni ereditati dalla madre comune, in quanto solo chiamati all'eredità per i quali non vi era prova dell'intervenuta accettazione dell'eredità nel termine prescrizionale.

c) Ha compensato integralmente tra le parti le pesi di lite. ***** propone appello contro a decisione limitatamente alla statuizione di rigetto delle domande di divisione dei beni ereditati dai genitori. Lamenta al riguardo che il Tribunale non abbia considerato che ella aveva insistito nello scioglimento della comunione relitta da ***** e di quella relitta dal coniuge premorto, perché erano succeduti, oltre a lei, gli altri cinque fratelli e i figli della sorella ***** premorta nonché i nipoti e i coniugi degli altri fratelli man mano deceduti, mentre lei era unica erede testamentaria del fratello *****, morto il 21.05.1987, che aveva disposto in suo favore di tutti i beni ricevuti per eredità da entrambi i comuni genitori. Per tale ragione l'appellante ritiene di avere formulato legittimamente e correttamente la domanda di scioglimento di entrambe le comunioni.

La Corte osserva che l'originaria attrice aveva domandato in citazione il solo scioglimento della comunione ereditaria materna costituita dai quattro terreni in Tortolì di proprietà della *****, ed unicamente in corso di causa aveva richiesto anche la divisione dei beni relitti dal padre. Al riguardo il Tribunale ha affermato quanto segue: *“Va, anzitutto, rilevato che in corso di causa l'attrice, mutato difensore, ha proposto anche domanda di divisione dei beni immobili relitti dal comune padre ed avo *****, deceduto nel novembre 1973. Al riguardo va osservato, come per altro già sottolineato dall'Istruttore con ordinanza del 17.6.2004, che configurava domanda nuova, quindi inammissibile, la richiesta di dividere anche i beni relitti da *****, in quanto con chiarezza e specificità la ***** in citazione aveva chiesto la divisione esclusivamente dei beni relitti dalla madre *****, elencandoli partitamente, per altro coerentemente con le indicazioni rese in sede di denuncia di successione della stessa. Ratione temporis in assenza di testamento, il coniuge non era erede dell'altro coniuge, bensì mero usufruttuario della terza parte dell'asse relitto. Quindi erra pari attrice, non avendo versato in atti testamento di *****, a ritenere che la sua vedova avesse acquisito la qualità di erede, e quindi fosse divenuta comproprietaria dei beni relitti, invece che mera destinataria dell'usufrutto uxorio, previsto dalla disciplina legislativa all'epoca vigente. Quindi era specifico onere probatorio dell'attrice, a fronte della negazione esposta dal *****, dar prova che, oltre ai beni indicati specificatamente in citazione, la madre ***** fosse titolare anche di altri immobili. In causa invece la ***** ha versato copiosa documentazione catastale afferente però i beni relitti da *****, dalla quale la ***** non appare iscritta quale comproprietaria. Parte attrice poi ha pure versato degli atti convenzionali redatti nel 1927 e 1941 ad attestazione del titolo di acquisito in capo alla ***** del diritto di proprietà relativamente agli immobili di Tortolì, elencati in citazione, e d'altro bene in comunione col marito in Arzana. Tuttavia l'attrice ha pure prodotto nota di trascrizione predisposta dall'Ufficio del Registro di Lanusei sulla base della denuncia di successione presentata in morte della madre, dal quale allo risulta che la *****, alla morte, era titolare esclusivamente dei beni siti in Tortolì, elencati in modo specifico in citazione introduttiva. Dunque era specifico onere non assolto dell'attrice provare che alla morte, e non già nel 1927, ***** era proprietaria di altri immobili oltre a quelli già oggetto di*

causa.”

Tale profilo non è censurato dalla *****, che non ha neppure preso in considerazione la motivazione del primo giudice, ma, prescindendo da essa, ha inteso chiarire le ragioni del suo insistere sull'estensione della divisione ai beni paterni. L'esposizione delle ragioni di opportunità o necessità di procedere unitariamente allo scioglimento di entrambe le comunioni differisce dalla necessaria impugnazione della statuizione di rigetto con indicazione specificazione delle ragioni in fatto ed in diritto per cui le ragioni poste a fondamento della decisione sarebbero erranee e dovrebbero essere riformate.

In mancanza di motivi specifici d'impugnazione la statuizione relativa all'inammissibilità della domanda di scioglimento della comunione ereditaria paterna, in quanto nuova, è oramai incontestabile, anche sotto il profilo del regime successorio applicabile al momento della morte di *****, con conseguente esclusione della moglie dal novero degli eredi. Con il secondo motivo ***** lamenta che il Tribunale non abbia tenuto conto, nel decidere sull'eccezione di prescrizione del diritto d'accettare, che ella aveva agito anche quale erede del fratello *****. Sostiene, al riguardo, che solo per un travisamento dei fatti ed un'erronea valutazione delle risultanze di giudizio il primo giudice ha ritenuto che ella non avesse fornito alcuna prova dell'intervenuta accettazione, espressa o tacita, dell'eredità relitta dalla madre nel decennio dalla morte, affermando conseguentemente che non era erede di *****. L'appellante afferma che tale decisione sia censurabile sotto quattro profili e cioè:

- 1) Ella aveva dedotto ritualmente interrogatorio formale a tutti i convenuti, rimasti contumaci, ad eccezione di ***** costituitosi nel precedente grado (omissis)
- 2) Aveva prodotto il verbale di deposito di pubblicazione di testamento olografo, in data 25.09.1987, del fratello *****, dimostrando così d'essere sua erede universale.
- 3) Aveva prodotto atti che attesterebbero come ***** fosse proprietaria di beni in agro di Arzana oltre che di Tortoli e di tutti i beni per i quali ella aveva proposto domanda di divisione.
- 4) ***** aveva formulato domanda riconvenzionale di usucapione nei suoi confronti, riconoscendo implicitamente la sua qualità di erede con contraddittorietà della motivazione. (omissis).

L'impugnante sostiene che la delazione e conseguente accettazione di eredità del fratello germano di tutti i beni relitti dai comuni originari ascendenti costituirebbe ulteriore elemento di valutazione a favore dell'allegata accettazione d'eredità da parte della stessa, mentre la produzione del contratto del dicembre 2004 dimostrerebbe che il venditore *****, rimasto contumace, aveva accettato l'eredità, per cui il Tribunale avrebbe errato ad affermare che non vi era adeguata *prova della legittimazione delle parti in quanto niente era dato sapere sull'accettazione dell'eredità e vi era assoluta incertezza circa l'effettiva titolarità dei beni*. Sarebbe, quindi, provato che tutti i chiamati in causa sarebbero a tutti gli effetti legittimi eredi e proprietari del compendio ereditario. ***** sostiene, quindi, che il Tribunale avrebbe dunque dovuto affermare la sussistenza di una sua valida ed efficace accettazione dell'eredità per avere ella posto in essere azioni, che, nella consapevolezza della delazione dell'eredità, presupponevano necessariamente la sua volontà di accettare e che non avrebbe avuto il diritto di fare se non nella qualità di erede. I motivi che si esaminano congiuntamente perché strettamente correlati sono parzialmente fondati nei limiti di seguito esposti.

La Corte condivide la valutazione del primo giudice sulla mancanza di prova dell'accettazione nei dieci anni dall'apertura della successione di ***** dell'eredità di questa, mentre ritiene fondata la censura sulla mancata considerazione che ***** ha fatto valere anche la sua qualità di erede del fratello *****. Al riguardo osserva quanto segue:

- a) Nessuna valutazione delle asserite mancate risposte dei convenuti contumaci poteva essere fatta dal primo giudice e può esserlo da quello d'appello.

- b) In appello ***** si è limitata a chiedere l'interrogatorio formale, anche dei capi ammessi, dedotto nelle memorie ex art. 184 cpc fino al capo H e nelle memorie di replica ex art. 184 cpc per il resto, sebbene costituisse sempre una prova diretta. Non ha formulato alcun motivo

d'impugnazione della sentenza per la mancata ammissione dell'interrogatorio formale, riproposto all'udienza di precisazione delle conclusioni nel precedente grado. L'istanza istruttoria è, pertanto, come tale inammissibile.

c) ***** ha negato di avere avuto in affitto i terreni contemplati nei capi di prova ammessi e i avere corrisposto un canone all'attrice per essi.

d) La scrittura privata prodotta al n. 8 non reca alcuna sottoscrizione. (omissis).

Laura Nieddu ha, peraltro, omesso di censurare specificatamente quanto ritenuto dal giudice per escludere la prova dell'esistenza di un rapporto d'affitto relativo ai terreni indicati (astrattezza del titolo prodotto, assegno, e mancato riferimento di circostanze relative al rapporto dedotto dai testi), cosicché la statuizione, da cui prescinde l'atto d'appello, non è più censurabile, ciò che è assorbente.

e) Il contratto di donazione-divisione del 24 settembre 1941 da parte del nonno dell'odierna appellante in favore della madre ***** aveva ad oggetto i terreni siti in Tortolì e Arzana (omissis). Anche a volere prescindere dal riferimento ad un solo immobile non individuato, è in ogni caso assorbente la mancanza di prova, non fornita neppure in questo grado, dell'appartenenza di detti beni alla de cuius al momento del suo decesso, (omissis).

f) La scrittura privata del 16.3.1961 (omissis) non è idonea a provare che ***** fosse proprietaria al momento della morte di immobili in agro di Arzana. (omissis).

g) Il contratto d'acquisto del 1.12.2004 stipulato fra ***** ed il fratello *****, relativo, fra l'altro, alla cessione della quota d'eredità della comune nonna *****, non contiene elementi che dimostrino l'esistenza nell'asse ereditario di costei di immobili anche nel territorio di Arzana. (omissis).

h) Non è stata, pertanto, fornita alcuna prova che l'immobile in comproprietà fra i genitori (omissis), come affermato dal primo giudice, fosse ancora, pro quota, appartenente alla signora ***** al momento del decesso.

i) Non vi è contrasto nella motivazione della sentenza, perché il Tribunale ha riconosciuto rilevanza alle convenzioni del 1927 e 1941 e, quindi, ha ritenuto provato che la signora ***** era proprietaria pro quota o di una porzione di beni in Arzana, ma ha altresì affermato che la prova del permanere in capo alla stessa della titolarità della proprietà al momento dell'apertura della successione vi era solo per gli immobili siti nel Comune di Tortolì. Per quelli in Arzana, invece, risultava dalla nota di trascrizione predisposta dall'Ufficio del Registro di Lanusei, sulla base della denuncia di successione, che la de cuius non ne era più proprietaria o comproprietaria.

j) Il Tribunale non ha ritenuto che risJ etto agli immobili in Arzana (di proprietà del padre) ***** avesse accettato tacitamente, ma ha affermato che gli atti allegati a dimostrazione della tacita accettazione riguardavano solo detti beni.

k) La proposizione della domanda di usucapione nei confronti di ***** non implica nessun riconoscimento della sua qualità di erede della madre, in quanto deve essere necessariamente proposta nei confronti di chi chiamato all'eredità assuma di essere erede anche al fine di contestare tale qualità.

l) Il Tribunale effettivamente non ha considerato che ***** ha chiesto la divisione dei beni ereditati dalla madre anche quale unica erede testamentaria del fratello *****, deceduto nel 1987, che aveva disposto di tutti i suoi beni, inclusi quindi quelli ereditati dalla comune genitrice. Sul punto non è stata adottata alcuna statuizione. L'odierna appellante ha provato documentalmente (testamento e relativo verbale di pubblicazione) di essere erede del predetto fratello, senza che siano state proposte in appello eccezioni relative a tale sua qualità, data la contumacia di tutti gli appellati. E', quindi, incontestabile che ella sia erede di ***** e che in tale qualità sia legittimata a chiedere la divisione dell'asse ereditario della comune genitrice.

m) La sua qualità di erede del fratello *****, al quale è succeduta nel 1987 nella quota d'eredità di ***** spettante a costui, non consente di desumere alcunché sull'intervenuta — secondo l'allegazione della stessa appellante — accettazione tacita dell'eredità della madre, devolutale quale figlia, in mancanza di prova di atti compiuti, entro il 1992, in relazione ai beni facenti parte della comunione ereditaria della signora *****, il cui compimento presupponeva la qualità di erede di costei.

n) Il Tribunale ha dichiarato il difetto di legittimazione delle parti in relazione alla domanda riconvenzionale di accertamento dell'intervenuta usucapione dei beni indicati in citazione, rilevando preliminarmente che la comparsa di costituzione contenente la menzionata domanda riconvenzionale non era stata ritualmente notificata neppure a seguito dell'ordine impartito dal giudice istruttore, ciò che di per sé l'avrebbe, in realtà, resa improcedibile.

o) ***** lamenta l'asserita erroneità dell'affermazione del primo giudice circa la mancanza di qualsiasi conoscenza di eventuale accettazione dell'eredità materna da parte degli altri convenuti, l'incertezza circa l'effettiva titolarità dei beni e la mancanza di prova della legittimazione delle parti, senza formulare conclusioni al riguardo e chiedere una modifica della decisione, che ha visto, peraltro, soccombente *****.

p) L'appellante considera la conversione del 2004 quale atto dimostrativo dell'intervenuta accettazione dell'eredità materna da parte del venditore ***** per far valere l'erroneità dell'affermazione del giudice sulla mancanza di prova adeguata della legittimazione delle parti. In realtà l'avvenuta cessione pro quota di tutti i beni ereditati dalla signora ***** in favore del fratello *****, che quindi ne era divenuto titolare, comporta sì l'accettazione dell'eredità, ma anche che il primo non abbia più titolo per partecipare al procedimento di scioglimento della comunione.

q) Il difetto di legittimazione in relazione alla domanda di usucapione degli immobili oggetto dell'azione di divisione riguarda anche quest'ultima per la sua motivazione, data l'assoluta identità dei beni e delle parti di entrambe le domande, e cioè mancanza di conoscenza di eventuale accettazione dell'eredità da parte dei convenuti contumaci (*****) e conseguente situazione d'incertezza sulla titolarità dei beni oggetto della domanda d'usucapione, da cui il Tribunale ha fatto derivare l'assenza d'adeguata prova della legittimazione delle parti.

r) La mancanza di prova dell'accettazione dei convenuti rimasti contumaci (ad eccezione di *****) nel termine di dieci anni dall'apertura della successione comporta che la quota d'eredità che sarebbe spettata a costoro in caso di accettazione si devolve a ***** quale erede di ***** e *****, che acquista anche la quota che sarebbe spettata all'odierna appellante quale erede della madre.

L'appello deve essere, pertanto, accolto parzialmente, con modifica parziale della sentenza nel senso indicato.

Non possono trovare accoglimento le richieste dell'appellante di disposizione di consulenza tecnica per valutare il patrimonio ereditario e procedere alle operazioni di scioglimento della comunione.

Ed, infatti, tutte le operazioni di divisione devono essere svolte in primo grado davanti all'istruttore (art. 785 e seg. c.p.c).

L'appello Contro la sentenza di primo grado non comporta il trasferimento totale della causa al giudice d'appello: la cognizione della Corte è circoscritta, nell'ambito dei motivi d'impugnazione, alla controversia insorta fra le parti in sede di divisione e su cui ha già pronunciato il Tribunale in forma monocratica.

L'odierna pronuncia e, pertanto, circoscritta a risolvere le contestazioni sorte in relazione all'ambito del deciso della prima sentenza; per il resto deve essere fissato il termine per la riassunzione della causa davanti al Tribunale di Lanusei, che si era spogliato dell'intero procedimento. La parziale reciproca soccombenza giustifica anche nel presente grado la compensazione totale delle spese del giudizio fra tutte le parti.

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Cagliari definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria domanda, istanza, deduzione e conclusione:

A) Accoglie per quanto di ragione l'appello proposto da ***** nei confronti della sentenza del Tribunale n. 518/2009 e per l'effetto a parziale modifica di essa dispone quanto

segue:

1) Accoglie la domanda di divisione dell'eredità relitta da ***** proposta da ***** quale erede di *****;

2) Accerta che l'asse ereditario è costituito dai seguenti beni: (omissis),

3) Accerta che le originarie sei quote sono ripartite fra ***** e ***** nel seguente modo: la prima è titolare della quota ereditata da ***** oltre ad 1/2 di quelle degli altri chiamati all'eredità ad eccezione di quelle spettanti a ***** , acquistata da ***** , e a quest'ultimo (suceduti per rappresentazione ad ***** insieme agli altri tre fratelli), mentre costui è titolare, oltre alla propria quota ed a quella del fratello ***** , di quella di ***** e di 1/2 di quella degli altri chiamati all'eredità, tranne quella di ***** .

4) rimette le parti, per lo svolgimento delle operazioni di divisione, davanti al giudice istruttore del Tribunale di Lanusei, avanti al quale la causa andrà riassunta entro tre mesi dal passaggio in giudicato della presente sentenza.

B) Compensa integralmente fra le parti anche le spese del presente grado. Così deciso nella camera di consiglio della Corte d'appello in Cagliari il 29 gennaio 2014.

IL CONSIGLIERE ESTENSORE

IL PRESIDENTE