

R.G. 2172/2013

Sent. 788/2013

Rep. 1108/2013

Cron. 637/2013

OGG. RISOLUZIONE PER
INADATTAMENTO



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI TRIESTE
SEZIONE CIVILE

Il Tribunale di Trieste, Sezione Civile, in composizione monocratica, in persona del
giudice dott.ssa Monica Pacilio, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa di primo grado iscritta al n. [REDACTED],

TRA

[REDACTED]
con il difensore avv. [REDACTED]

ATTRICE

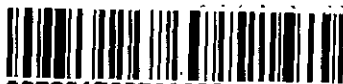
E

[REDACTED]
con il difensore avv. [REDACTED]

CONVENUTA

[REDACTED]

- 1 -



9972017065882002

TS 06588/2017 TITOLO 2



con il difensore avv. [redacted] e [redacted];

CONVENUTA

[redacted]
con il difensore avv. [redacted];

CONVENUTO

avente ad oggetto: risoluzione per inadempimento; natura dell'ordinanza di assegnazione emessa ai sensi dell'art. 789, co. 3, c.p.c. nel giudizio di divisione e rimedi esperibili contro di essa;

CONCLUSIONI: all'udienza del 22.5.2013 i soli procuratori di [redacted] e [redacted] hanno precisato le conclusioni con fogli allegati al verbale d'udienza, qui riprodotti in copia fotostatica.

Realis

- 2 -

LE ANTONINI
cello 2 - 3417
341728 - Fax 6. 341728

[Signature]

Firmato Da: DELBELLO ALBERTO Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: 4993a



TRIBUNALE CIVILE DI TRIESTE

Nella causa R.G. [REDACTED] - G.I. Dott.ssa Pacilio - Udienza 22.05.13

[REDACTED] - attrice - Avv. [REDACTED]

contro

[REDACTED] - convenuto - Avv. [REDACTED]

ed altresì nei confronti di

[REDACTED] - convenuta - Avv. [REDACTED]

[REDACTED] - convenuta - [REDACTED]

... ..

FOGLIO DI DEDUZIONI

Da far parte integrante del verbale di udienza del 9.01.2013 l'Avv. [REDACTED] e l'Avv. [REDACTED] per l'attrice sig.ra [REDACTED] precisano le conclusioni come da atto di citazione del 14.08.2010 che si intendono qui integralmente trascritte:

"Voglia l'Ill.mo Giudice adito accogliere la domanda e per l'effetto accertato il grave inadempimento del convenuto in merito a quanto disposto dall'ordinanza del 15.12.2008:

1. dichiarare la risoluzione del rapporto sorto con l'ordinanza in data 15.12.2008 di natura contrattuale per grave inadempimento del sig. [REDACTED] e per l'effetto dichiarare illegittima e/o nulla e/o inesistente e/o invalida e/o viziata e/o comunque inefficace l'ordinanza del 15.12.2008 G.I. Picciotto Tribunale di Trieste
2. condannare il sig. [REDACTED] al risarcimento del danno per un importo pari a € 30.000,00= o quella diversa somma, maggiore o minore, che l'Ill.mo Tribunale adito riterrà di giustizia;
3. accertata l'efficacia della sentenza non definitiva del Tribunale Civile di Trieste nr. [REDACTED] immettere la sig.ra [REDACTED] nel possesso della casa di sua proprietà sita in Trieste Via Commerciale, 125;

Con vittoria di spese, competenze ed onorari."



TRIBUNALE DI TRIESTE

██████████, attrice, con l'avv. ██████████ e l'avv. ██████████

CONTRO

██████████, convenuta, con l'avv. ██████████

██████████, convenuto, con ██████████

██████████, convenuta, con ██████████

OGGETTO: allegato a verbale all'udienza di precisazione conclusioni del
21.05.2013, R.G. n. ██████████, dott.ssa Pacilio, per la convenuta ██████████

Il procuratore della convenuta ██████████, precisa le proprie

CONCLUSIONI

Voglia l'Ill.mo Giudice adito, ogni contraria istanza e deduzione disattesa, in via
principale respingere le domande svolte dall'attrice ██████████ poiché
inammissibili e comunque infondate sia in fatto che in diritto per le ragioni
espresse dalla difesa del sig. ██████████, alle quali si dichiara di aderire.
Con vittoria di spese.

Pacilio

E. ANTONINI
Cassa 2 - 34122 Trieste
040/7775 - Fax 040/345931

- 26 -

[Handwritten signature]

Firmato Da: DELIBELLO ALBERTO Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: c953a



TRIBUNALE DI TRIESTE

RG [REDACTED] - dott. Pacilio - ud. 22.5.2013

Copia

Nella causa promossa da:

[REDACTED] (avv. [REDACTED], avv. [REDACTED]);

contro

[REDACTED] (avv. [REDACTED])

[REDACTED] (avv. [REDACTED], avv. [REDACTED]);

[REDACTED] (prof. avv. [REDACTED])

Foglio di conclusioni

per la [REDACTED]

L. [REDACTED]:

1. indica il proprio credito all'1.1.2013 in complessivi € 248.919,56, di cui € 220.151,71 per insoluto comprensivo di interessi e spese di procedura (escluse le spese legali) ed € 28.767,85 per capitale residuo;

2. conferma le conclusioni già formulate nella memoria 24.10.2011 e segnatamente:

Voglia il Tribunale:

- adottare la decisione di giustizia nel rapporto tra le altre parti contendenti;
- condannare l'attrice, nonché le altre parti in solido con essa, alla rifusione delle spese processuali in favore della [REDACTED]

- 2 e -

[Handwritten signature]



RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

I fatti di causa.

Prace
[redacted] ha chiamato in giudizio [redacted], [redacted] e la [redacted], allegando che [redacted], suo padre, aveva promosso giudizio di divisione ereditaria (in morte di [redacted], davanti al Tribunale di Trieste (RG [redacted]) nei confronti suoi e della di lui sorella, [redacted], che in tale giudizio il Giudice ha pronunciato sentenza non definitiva (sent. 211-06) con la quale ha rigettato la domanda di usucapione da lui [redacted] ed accertato il suo diritto di proprietà piena sul bene; che successivamente il processo si è concluso con un'ordinanza (emessa il 15.12.08) con cui, in accoglimento dell'accordo intervenuto tra le parti, il Giudice ha assegnato l'appartamento in via Commerciale n. 125, a Trieste, caduto in successione, al padre dietro il pagamento di un conguaglio di € 265.000,00 da corrispondere, detratti alcuni oneri, a lei nella misura del 60% e a [redacted] in quella del 40%; che nonostante il decorso di otto anni nulla le è stato pagato in forza dell'ordinanza.

Tanto premesso sui fatti, ritenendo in diritto che l'ordinanza del 15.12.08 abbia duplice natura, giurisdizionale e negoziale, poiché il giudice semplicemente avrebbe omologato un accordo delle parti, l'attrice ha domandato che sia dichiarata la risoluzione del "rapporto sorto con l'ordinanza in data 15.12.2008" (così testualmente in atto di citazione e nelle conclusioni), che il padre sia condannato a risarcirle il danno subito per aver dovuto condurre in locazione un'altra abitazione dove risiedere, e che in forza della sentenza non definitiva n. 211-06 sia immessa nel possesso dell'appartamento di via commerciale, da ritenersi di sua proprietà a seguito della risoluzione.

Si sono costituiti in giudizio tutti i convenuti.

L'Istituto bancario, che ha partecipato al giudizio di divisione in qualità di creditore, ha rilevato che la sua adesione all'accordo per la divisione è stata subordinata all'accettazione da parte del suo "organo deliberante", che tuttavia questo non si è mai espresso al riguardo, perciò, ha concluso, l'ordinanza non sarebbe per lei vincolante. Ha chiesto un'espressa pronuncia giudiziale al riguardo che dichiari l'inefficacia dell'ordinanza nei suoi confronti.

Manzoni



██████████ ha domandato il rigetto della domanda di risoluzione, per il rilievo che la più volte citata ordinanza avrebbe natura esclusivamente giurisdizionale. Ha inteso resistere anche a quella di risarcimento, ritenendola infondata ed eccependo in ogni caso il concorso di colpa dell'attrice nella causazione dei danni per esser rimasta inerte e non averlo messo in mora prima del presente giudizio.

██████████ ha aderito alle contestazioni mosse dal fratello in diritto ed auspicato una soluzione giudiziale della lite, che, tuttavia, nonostante il tentativo del giudice, non è riuscita. Non ha formulato conclusioni.

Le domande e le eccezioni proposte dalle parti non sono state modificate nel corso del giudizio e la causa è stata istruita con produzioni documentali delle parti.

Si dà infine atto che il fascicolo di parte di ██████████ è stato nuovamente depositato, dopo il ritiro effettuato dalla parte stessa, solo in data 21.9.2013, cioè dopo il decorso dei termini ex art. 190 c.p.c., come attestato dal timbro di cancelleria; pertanto dei documenti in essi contenuti non si potrà tener conto ai fini del giudizio.

Decisione della causa.

Al fine di risolvere la controversia è necessario preliminarmente riportare il testo dell'ordinanza pronunciata dal Tribunale di Trieste il 15 dicembre 2008 nell'ambito del processo con R.G. N. 1694-02:

"Sciogliendo la riserva di cui al verbale che precede, letti gli atti ed esaminata la documentazione, vista l'istanza di assegnazione degli immobili avanzata dal convivente ██████████ in seno alla causa R.G. ██████████ alla quale hanno aderito le altre parti;

stimato che così facendo le stesse hanno ritenuto di superare tutte le questioni relative alle domande ed eccezioni introdotte in causa, ritenendo che le parti tutte siano eredi o legatari della de cuius ██████████ in ██████████, il che, alla luce degli atti e trattandosi di diritti disponibili, non pare possa essere contestato in ragione della volontà così esplicitata;

considerato che il corrispettivo per l'assegnazione dell'immobile non è contestato dalle parti, in quanto determinato anche in modo e per finalità transattive, nonché in ragione delle complesse vicende che hanno riguardato anche l'insorgenza di diritti di garanzia, stante anche la complessità delle questioni in fatto ed in diritto oggetto di una sentenza parziale;



ciò premesso, letti gli artt. 720 e ss. cod. civ. e l'art. 788 c.p.c., gli immobili in P.T. 3628 c.t. 1° e 2° e congiunte parti indivise, di cui in atti devono essere assegnati a [redacted] per il valore di £ 265.000,00, che verrà corrisposto dall'assegnatario nelle seguenti entità e proporzioni:

1. quanto ad £ 120.000,00 direttamente alla [redacted] che non avrà quindi più alcuna ragione per mantenere accese le iscrizioni tavolari a peso degli immobili in esame e dovrà provvedere a cancellarle o a prestare il nulla osta a tal fine;

2. quanto ad £ 145.000,00 si dovranno preliminarmente detrarre:

a) l'importo liquidato a titolo di spese di c.t.u., liquidate come in atti;

b) le spese relative alla pratica successoria curata dal notaio [redacted] che riguardano la massa intera e tutti i soggetti aventi diritti in ordine ad essa;

c) le spese di lite che, previa compensazione tra le parti per evidenti ragioni di equità relative all'esito della causa, possono essere distratte a favore dei difensori antistatali di [redacted] e [redacted], e liquidate come da note dei difensori, allegate al verbale di udienza e vidimate dal giudice.

Realw
L'importo così risultante sarà suddiviso in quota del 40% a favore di [redacted] e del 60% a favore di [redacted] con la precisazione che in sede di pagamento i difensori potranno, in estensione del loro potere processuale di quietanzare e transigere, rilasciare ampia e piena quietanza per evitare l'iscrizione dell'ipoteca legale in sede di intavolazione;

ordina la cancellazione di tutte le iscrizioni effettuate dalle parti in causa, escluse quelle di natura ipotecaria che saranno effettuate dietro quietanza della [redacted], o anche dal suo difensore, nei termini di cui sopra;

dichiara estinta la causa alle condizioni di cui sopra, con cancellazione dal ruolo."

Ebbene, come si può desumere dal suo stesso tenore, con tale ordinanza il giudice, contrariamente a quanto affermato dall'attrice in maniera deviante, non ha conciliato la lite, ma semplicemente ha compiuto, a conclusione del giudizio di divisione ereditaria, un'assegnazione del bene. Ciò ha fatto in applicazione delle norme sul processo di divisione, che appunto dispongono che il giudice pronunci ordinanza sull'assegnazione dei lotti (o anche del bene) quando non vi è contestazione dei dividendi sul progetto di divisione. È l'art. 789, co. 3, c.p.c. che contempla questo possibile esito del giudizio, stabilendo in maniera espressa che "Se non



sorgono contestazioni (n.d.r. da intendere sul progetto di divisione, per il raccordo con il comma 1) il giudice istruttore, con ordinanza non impugnabile, dichiara esecutivo il progetto". Che non vi sia stata una conciliazione giudiziale della lite ex art. 185 c.p.c. lo si desume anche dalla circostanza che l'accordo non è contenuto in un separato allegato a verbale (come prescrive espressamente l'art. 185 c.p.c.) e comunque è dirimente il fatto che la disciplina della divisione sia disposta in maniera diretta dal giudice, senza rinviare all'accordo delle parti; in altri termini il Giudice ha assegnato in via diretta ed immediata l'immobile a [redacted] ponendo nel contempo a suo carico l'obbligo di pagare congruamente agli altri due eredi. L'accordo delle parti sull'assegnazione del bene, pur presupposto nell'ordinanza, non può assumere un'autonomia rilevanza.

La conseguenza di questo inquadramento è che il regolamento della divisione non ha la sua fonte in un accordo delle parti ma in un provvedimento giudiziale, che, come tale, sfugge ai rimedi propri delle fattispecie negoziali (es. azione nullità, annullamento, riduzione e, appunto, risoluzione), sottostando a quelli propri dei provvedimenti giudiziali.

Recato
A tale riguardo, una sentenza piuttosto recente a Sezioni Unite la Suprema Corte, superando il contrasto giurisprudenziale circa il regime di impugnazione dell'ordinanza ex art. 789 c.p.c., ha avuto modo di specificare che "In tema di scioglimento di comunioni, l'ordinanza con cui il giudice istruttore, ai sensi dell'art. 789, comma terzo, cod. proc. civ., dichiara esecutivo il progetto di divisione, pur in presenza di contestazioni, ha natura di sentenza ed è quindi impugnabile con l'appello. (Omissis)" (Sez. U, Sentenza n. 16727 del 02/10/2012, Rv. 623477; vedi anche la successiva conforme Cass., Sez. 6 - 2, Ordinanza n. 17385 del 16/07/2013).

⁴ Intorno alla natura dell'ordinanza con cui è dichiarato esecutivo il progetto di divisione e ai rimedi avverso di essa si sono formati molteplici orientamenti: fino all'anno 2009, la giurisprudenza della Suprema Corte - essendo chiamata a decidere controversie iniziate prima dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 51 del 1998, con conseguente necessaria composizione collegiale del tribunale nelle cause di scioglimento delle comunioni immobiliari - era ferma nel ritenere ricorribile in cassazione, ex art. 111 Cost., in assenza di altri sperimentabili mezzi di impugnazione, l'ordinanza del giudice istruttore che avesse dichiarato esecutivo un progetto divisionale in presenza di contestazioni delle parti, assumendo la portata decisoria di una simile pronuncia, incidente in maniera abnorme sui diritti delle parti; di seguito, con sentenza n. 4245 del 22 febbraio 2010, Rv. 611663, della medesima Seconda Sezione Civile

Manzoni



La domanda di risoluzione proposta dall'attrice, in conclusione, non può essere accolta, non restandole altra soluzione che pretendere l'adempimento dell'obbligo di pagare il conguaglio ed agire, in mancanza di spontaneo adempimento, in via esecutiva.

Allo stesso modo non può essere accolta la domanda subordinata dell'istituto bancario di dichiarare l'ordinanza inefficace nei suoi confronti per il solo fatto di aver condizionato la sua adesione ad un accordo tra le parti (di cui - si ribadisce - non vi è traccia) all'accettazione del proprio organo deliberante. Anche la Banca avrebbe dovuto, per sfuggire alle indirette conseguenze dell'assegnazione del bene, proporre appello avverso l'ordinanza.

Va infine esaminata la domanda di risarcimento dei danni proposta dall'attrice. Essa non può trovare accoglimento, poiché nell'impossibilità di poter ottenere la restituzione del bene (la sentenza non definitiva deve ritenersi superata dall'ordinanza), non può dolersi della circostanza di esser stata costretta a prendere in locazione un'altra abitazione in luogo di quella assegnata alla

Paolo

della Cassazione - resa peraltro a proposito della correlata fattispecie dell'ordinanza di vendita di immobili di cui all'art. 788 cod. proc. civ. - era stato affermato che "a norma dell'art. 50-bis c.p.c., introdotto dal d.lg. 19 febbraio 1998 n. 51, il procedimento di scioglimento della comunione è trattato e deciso dal tribunale in composizione monocratica, non rientrando tra quelli per i quali è prevista riserva di collegialità; pertanto, ove il giudice istruttore provveda con ordinanza sulla vendita e sorgano contestazioni al riguardo, il relativo provvedimento è pronunciato da un organo avente in ogni caso potere decisorio e pur non avendo la forma di sentenza di cui al comma 2 dell'art. 788 c.p.c., ne ha comunque il contenuto, onde lo strumento di impugnazione esperibile avverso di esso è l'appello, e non il ricorso straordinario per cassazione ai sensi dell'art. 111 Cost.". Quest'ultimo indirizzo è stato poi condiviso da altre pronunce della Seconda Sezione civile, sia con riguardo all'ordinanza resa in presenza di controversia sulla necessità della vendita, nel caso di cui all'art. 788, commi 1 e 2, cod. proc. civ. (Cass., Sez. 2, Sentenza n. 23840 del 24/11/2010, Rv. 614866), sia, più specificamente, con riferimento all'ordinanza adottata ai sensi dell'art. 789, comma 3, cod. proc. civ., in difetto dei suoi presupposti, come tale da considerarsi avente il contenuto decisorio della sentenza (Cass., Sez. 2, Sentenza n. 22663 del 08/11/2010, Rv. 614827 e Cass., Sez. 6, Ord. n. 7665 del 04/04/2011). Si registrava una tesi giurisprudenziale intermedia, ad avviso della quale l'ordinanza pronunciata dal giudice istruttore ai sensi dell'art. 789, comma 3, cod. proc. civ., in difetto dei presupposti di sostanza (presenza di contestazioni o mancanza dell'accordo delle parti) e/o di forma (irritualità del procedimento o viziata formazione dell'accordo), non sarebbe giammai impugnabile con il ricorso straordinario per cassazione, in quanto pur sempre priva di definitività e di decisorietà, essendo piuttosto aggredibile, in quanto provvedimento incostante, con un'actio nullitatis (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 10995 del 10/06/2004, Rv. 573511; ma v. già Cass., Sez. 2, Sentenza n. 2913 del 04/04/1997, Rv. 503479).

- 7 -



figlia.

Le spese di lite seguono la soccombenza, comprese quelle per c.t.u., secondo la regola generale dettata dall'art. 91 c.p.c., e sono liquidate come da dispositivo in applicazione dei nuovi parametri previsti dal D.M. 140/2012, entrato in vigore il 23.8.2012, tenuto conto del valore, della natura e della complessità della controversia, del numero, dell'importanza e della complessità delle questioni trattate, del pregio dell'opera prestata, dei risultati del giudizio (art. 4 D.M. cit.).

Nei rapporti tra la [redacted] e l'attrice, atteso il contegno processuale delle parti (di non opposizione alle reciproche domande), le spese di lite sono interamente compensate.

P.Q.M.

ogni altra istanza, deduzione ed eccezione disattesa, definitivamente pronunciando, il Tribunale di Trieste così provvede:

1. rigetta le domande di risoluzione e risarcimento dei danni proposte da [redacted];
2. rigetta la domanda di accertamento proposta dalla [redacted];
3. condanna [redacted] al pagamento delle spese processuali a favore di [redacted], liquidate in € 4.500,00 per competenze di avvocato, oltre ad IVA e CNAP come per legge;
4. condanna [redacted] al pagamento delle spese processuali a favore di [redacted], liquidate in € 2.500,00 per competenze di avvocato, oltre ad IVA e CNAP come per legge;
5. compensa le spese di lite tra [redacted] e la [redacted];

Manda alla cancelleria per gli adempimenti.

Trieste, 24.9.2013

Il Canc. [redacted]
Deposita in cancelleria il **1 OTT. 2013**
Il Canc. [redacted]
Q. DIRETTORE AMMINISTRATIVO
Dott. Alberto DELBELLO

Il Giudice
dott.ssa Monica Pacilio

Monica Pacilio

- 8 -

ATTESTAZIONE DI CONFORMITÀ.

Il sottoscritto prof. avv. Alfredo Antonini, ai sensi e per gli effetti del combinato disposto dell'art. 16 bis, co. 9 bis, e art. 16 undecies, co. 1, d.l. 179/2012, convertito dalla l. 221/2012, attesta che la presente copia della sentenza n. [redacted] dd. 24.9.2013, per complessivi n. 11 fogli, estratta tramite consultazione remota dal fascicolo informatico sub RG [redacted] Tribunale di Trieste, è conforme al corrispondente esemplare informatico ivi contenuto e per legge equivalente all'originale.

Trieste, li 26 gennaio 2017

(prof. avv. [redacted])