
Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato).

Progetto di scioglimento della comunione: la comunicazione deve essere effettuata verso tutti i condividenti, anche se contumaci.

Nel procedimento di scioglimento della comunione, la comunicazione del deposito del progetto divisionale e dell'udienza fissata per la relativa discussione deve essere effettuata, a norma dell'art. 789 cod. proc. civ., comma 2, nei confronti di tutti i condividenti, anche se contumaci; in difetto di tale adempimento, che non può essere sostituito dal mero deposito in cancelleria dell'elaborato peritale, il giudice istruttore non può dichiarare esecutivo il progetto di divisione per mancanza di contestazioni, risultandone invalidi la relativa ordinanza ed i successivi atti del procedimento.

Cassazione civile, sezione seconda, sentenza del 27.1.2014, n. 1619

...omissis...

2) Il ricorso è ammissibile e fondato.

Quanto alla proposizione del ricorso immediato alla Suprema Corte in luogo dell'appello, rimedio ritenuto adeguato a seguito di mutamento giurisprudenziale (cfr. Cass. 4245/10), le Sezioni Unite si sono espresse nel senso che l'ordinanza con cui il giudice istruttore, ai sensi dell'art. 789 cod. proc. civ., comma 3, dichiara esecutivo il progetto di divisione, pur in presenza di contestazioni, ha natura di sentenza ed è quindi impugnabile con l'appello.

E' tuttavia, ammissibile il ricorso straordinario per cassazione, ai sensi dell'art. 111 Cost., avverso detto provvedimento, in quanto proposto dalla parte facendo ragionevole affidamento sul consolidato orientamento del giudice della nomofilachia all'epoca della sua formulazione (Sezioni Unite 16727/12).

La fattispecie odierna, relativa a impugnazione di provvedimento risalente al 2007, consente l'applicazione di quest'ultimo insegnamento.

3) Il primo motivo di ricorso è relativo alla assegnazione dei beni avvenuta all'udienza del 15 maggio 2007.

Dal verbale di causa (udienza 15 maggio 2007) emerge che il provvedimento è stato reso senza verificare che fosse stato comunicato agli odierni ricorrenti (come dovuto ex art. 789 c.p.c., comma 2) il precedente verbale, contenente il provvedimento che fissava l'udienza di discussione del progetto divisionale.

Il giudice ha infatti dato atto che essi erano stati già dichiarati contumaci all'udienza del 12 giugno 2006 e rilevato che non si erano costituiti, rimanendo contumaci, ha proceduto alle assegnazioni.

Per contro, il giudice, all'udienza precedente avrebbe dovuto assegnare termine per la comunicazione e in quella di discussione del progetto avrebbe dovuto verificare l'avvenuta comunicazione.

L'omissione degli atti dovuti comporta la configurabilità della violazione degli artt. 292 e 789 c.p.c. e del principio del contraddittorio, come puntualmente denunciato in ricorso.

E' stato infatti insegnato (Cass. 21829/10) che nel procedimento di scioglimento della comunione, la comunicazione del deposito del progetto divisionale e dell'udienza fissata per la relativa discussione deve essere effettuata, a norma dell'art. 789 cod. proc. civ., comma 2, nei confronti di tutti i condidenti, anche se contumaci; in difetto di tale adempimento, che non può essere sostituito dal mero deposito in cancelleria dell'elaborato peritale, il giudice istruttore non può dichiarare esecutivo il progetto di divisione per mancanza di contestazioni, risultandone invalidi la relativa ordinanza ed i successivi atti del procedimento. Nè è di ostacolo a tale obbligo di comunicazione la tassativa elencazione contenuta nell'art. 292 cod. proc. civ., comma 1, perchè tale disposizione riguarda solo il giudizio contenzioso, mentre l'art. 789 cod. proc. civ., aggiunge nuovi obblighi in riferimento al giudizio di divisione.

4) Resta assorbita ogni altra censura, in quanto tutte le violazioni denunciate nel secondo, terzo e quarto motivo di ricorso attengono a vizi del procedimento nei passaggi successivi (assegnazione) a quello che è stato oggetto della doglianza accolta.

Discende da quanto esposto l'accoglimento del ricorso.

La ordinanza va cassata e la cognizione rimessa ad altro ufficio, il tribunale di Catanzaro per lo svolgimento del procedimento e la liquidazione delle spese di questo giudizio.

p.q.m.

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso, assorbiti gli altri.

Cassa il provvedimento impugnato impugnata e rinvia al tribunale di Catanzaro, che provvederà anche sulla liquidazione delle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Seconda Civile, il 22 ottobre 2013.

Depositato in Cancelleria il 27 gennaio 2014