

Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro BOVE (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - 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) - Caterina CHIARAVALLOTTI (Presidente di Tribunale) - 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.) - Mirella DELIA (Magistrato) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Roberto MARTINO (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di sezione, Suprema Corte di Cassazione) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella STILO (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio URICCHIO (Professore ordinario di diritto tributario, Magnifico Rettore) - Antonio VALITUTTI (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

## **La ctu non è relevatio ab onere probandi**

*La c.t.u. non può risolversi in una relevatio ab onere probandi.*

*In relazione alla finalità propria della consulenza tecnica d'ufficio, di aiutare il giudice nella valutazione degli elementi acquisiti o nella soluzione di questioni che comportino specifiche conoscenze, il suddetto mezzo di indagine non può essere disposto al fine di esonerare la parte dal fornire la prova di quanto assume ed è quindi legittimamente negato dal giudice qualora la parte tenda con esso a supplire alla deficienza delle proprie allegazioni, o offerte di prova, ovvero a compiere una indagine esplorativa alla ricerca di elementi, fatti o circostanze non provati. Ai sopraindicati limiti è consentito derogare unicamente quando l'accertamento di determinate situazioni di fatto possa effettuarsi soltanto con il ricorso a specifiche cognizioni tecniche, nella quale ipotesi, peraltro, la parte che denuncia la mancata ammissione della consulenza ha l'onere di precisare, sotto il profilo causale, come l'espletamento del detto mezzo avrebbe potuto influire sulla decisione impugnata.*

*...omissis...*

La prova della proprietà dei beni, essendo un bene immobile, richiede la produzione dei titoli di proprietà nonché della documentazione ipo-catastale completa -ovvero della relazione notarile sostitutiva quest'ultima consente di accertare la titolarità del bene al momento della proposizione della domanda, ben potendo il bene essere oggetto di atti traslativi a favore di terzi ( cfr Corte d'appello di Roma sez. III 10 giugno 2011 n 2480 "L'omessa rituale produzione dei certificati storici catastali e della documentazione concernente le iscrizioni e trascrizioni nel ventennio anteriore, ovvero di relazione notarile sostitutiva, è indispensabile per verificare la sussistenza delle condizioni dell'azione di divisione, quali la sussistenza del diritto dominicale in capo alle parti del giudizio e l'esistenza di altri eventuali litisconsorti necessari (creditori o aventi causa da un partecipante alla comunione) ex art. 1113 c.c. e art. 784 c.p.c. ; di conseguenza , in difetto della suddetta tempestiva produzione, è inammissibile "in radice" la domanda di divisione ereditaria". ).

Detta prova non è stata fornita nella presente causa, non essendo sufficiente, il titolo di proprietà prodotto dall'attrice (atto di conferimento del Notaio dott. Luosi di Caravaggio del 19.1.1998 n 20316, registrato a Treviglio il 3.2.1998 al n 86 e trascritto in data 13.2.1998 ai nn 9912/7351 presso L'Ufficio di Milano ) che prova solo l'acquisto della proprietà del bene a quella data.

Inoltre dalla perizia di parte prodotta dall'attrice, emerge la presenza di iscrizioni ipotecarie pregiudizievoli sull'immobile (ipoteche giudiziali a favore di A. srl e B.C. s.c.) che, qualora fossero effettivamente ancora esistenti - e tale accertamento richiede la produzione della documentazione ipo-catastale completa ovvero della relazione notarile sostitutiva -, comportano l'integrazione del contraddittorio con la chiamata in causa dei creditori quali litisconsorti necessari ex art. 1113 c.c. e art. 784 c.p.c..

La mancata produzione documentale non può essere superata in forza del principio della non contestazione, considerato che la convenuta è contumace e che comunque la non contestazione non può valere ad escludere dal thema probandum il diritto di proprietà di beni immobili, in quanto si tratta di un diritto che presuppone l'esistenza di un atto di acquisto avente la forma scritta ad substantiam (tranne il caso dell'acquisto per usucapione, che prescinde da un atto avente i requisiti formali di cui all'art. 1350 c.c. , ma che non è stato ipotizzato dalle parti in causa).

Nella specie, la fase istruttoria si è chiusa, dopo il deposito delle memorie ex art. 183 VI comma c.p.c., all'udienza del 15 giugno 2017, quando la parte ha chiesto di fissare l'udienza di precisazione delle conclusioni, senza la produzione della documentazione suindicata, che non si sarebbe potuta acquisire neppure mediante l'espletamento di una c.t.u..

La c.t.u. non può, infatti, risolversi in una relevatio ab onere probandi (tra le altre: Cass. Sez. 3, sentenza n 7635 del 16/05/2003 In relazione alla finalità propria della consulenza tecnica d'ufficio, di aiutare il giudice nella valutazione degli elementi acquisiti o nella soluzione di questioni che comportino specifiche conoscenze, il suddetto mezzo di indagine non può essere disposto al fine di esonerare la parte dal fornire la prova di quanto assume ed è quindi legittimamente negato dal giudice qualora la parte tenda con esso a supplire alla deficienza delle proprie allegazioni, o offerte di prova, ovvero a compiere una indagine esplorativa alla ricerca di elementi, fatti o circostanze non provati.

Ai sopraindicati limiti è consentito derogare unicamente quando l'accertamento di determinate situazioni di fatto possa effettuarsi soltanto con il ricorso a specifiche cognizioni tecniche, nella quale ipotesi, peraltro, la parte che denuncia la mancata ammissione della consulenza ha l'onere di precisare, sotto il profilo causale, come l'espletamento del detto mezzo avrebbe potuto influire sulla decisione impugnata.).

La domanda di divisione deve quindi essere dichiarata inammissibile, non essendo possibile decidere nel merito se non previa verifica che le parti stiano dividendo beni di cui siano effettivamente comproprietarie e che non vi siano altri litisconsorti necessari.

Le spese di lite vanno dichiarate irripetibili, stante la soccombenza, in rito, dell'attrice e la non costituzione della convenuta.

pqm

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

- 1) Dichiarare l'inammissibilità delle domande dell'attrice;
- 2) Dichiarare l'irripetibilità delle spese di lite

Sentenza resa ex articolo 281 sexies c.p.c., pubblicata mediante lettura ed allegazione al verbale.

Così deciso in Milano, il 19 luglio 2017.

Depositata in Cancelleria il 19 luglio 2017