

Civile Ord. Sez. 6 Num. 36736 Anno 2022

Presidente: LOMBARDO LUIGI GIOVANNI

Relatore: TEDESCO GIUSEPPE

Data pubblicazione: 15/12/2022



ORDINANZA

sul ricorso 10786-2021 proposto da:

PECORARI GIANLUCA, PECORARI ANNALISA, PECORARI ROBERTO,
elettivamente domiciliati in ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso la
CANCELLERIA della CORTE di CASSAZIONE, rappresentati e difesi
dall'avvocato ALDO ROSSETTI;

- ricorrenti -

contro

CAVALIERI PIETRO, PECORARI MARISA, PECORARI LUCIANO,
PECORARI ADA, FAVALE AMBERTA, PIRAS MARIA ELENA, FAVALE
MAURO;

- intimati -

avverso la sentenza n. 347/2021 della CORTE D'APPELLO di ROMA,
depositata il 19/01/2021;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non
partecipata del 28/10/2022 dal Consigliere Relatore Dott. GIUSEPPE
TEDESCO.

FATTI DI CAUSA E RAGIONI DELLA DECISIONE

Cavalieri Pietro, quale coniuge superstite di Pecorari Rossana,
deceduta in data 13/9/2004, conveniva in giudizio dinanzi al
Tribunale di Velletri, i fratelli della moglie, Ada, Umberto, Marisa,

Giuseppa e Luciano Pecorari, al fine di procedere allo scioglimento della comunione ereditaria.

Nel corso del giudizio decedevano Giuseppa ed Umberto Pecorari, subentrando alla prima, Amberta e Mauro Favale, ed al secondo, Piras Maria Elena, Pecorari Annalisa, Gianluca e Roberto.

Con sentenza n. 1441/2014 il Tribunale adito, disponeva lo scioglimento della comunione assegnando determinati beni all'attore ed altri, congiuntamente, ai convenuti, a carico dei quali poneva a titolo di conguaglio il pagamento della somma di € 162.341,58.

Ribadito che all'attore competeva una quota pari a 2/3 dell'asse ed ai convenuti il residuo terzo, la sentenza prendeva atto della non comoda divisibilità dei beni, che impediva una omogenea distribuzione degli stessi tra i coeredi, così che occorreva fare applicazione della previsione di cui all'art. 720 c.c., anche con attribuzione in maniera congiunta a più conviventi.

Il Tribunale, tenuto conto della richiesta di attribuzione di determinati beni da parte dell'attore, dava seguito a tale richiesta; quindi, assegnava i restanti beni congiuntamente ai convenuti.

Avverso tale sentenza proponevano appello i convenuti, con la sola eccezione di Favale Mauro, cui resisteva con appello incidentale il Cavaliere.

Per quanto ancora rileva ai fini del presente ricorso, la Corte d'Appello di Roma, con la sentenza n. 347 del 19 gennaio 2021 rigettava entrambi i gravami, condividendo le ragioni che avevano indotto il primo giudice ad attribuire ai convenuti i beni residui, dietro pagamento di un conguaglio.

Per la cassazione di tale sentenza propongono ricorso Pecorari Gianluca, Pecorari Roberto e Pecorari Annalisa, sulla base di un motivo.

Gli intimati non hanno svolto difese in questa fase.

Il motivo di ricorso denuncia ai sensi dell'art. 360 co. 1 n. 3 c.p.c. la violazione e falsa applicazione dell'art. 112 c.p.c. e dell'art. 720 c.c. nella parte in cui è stata disposta l'assegnazione dei beni congiuntamente ai ricorrenti, nonostante l'assenza di una richiesta in tal senso, sebbene i beni fossero stati dichiarati non comodamente divisibili.

I ricorrenti lamentano che la Corte d'appello ha fatto richiamo al potere discrezionale del giudice di individuare il dividendo cui attribuire il bene ai sensi dell'art. 720 c.c., invocando però precedenti che attengono alla diversa questione relativa alla scelta del dividendo da preferire in caso di plurime e concorrenti richieste di attribuzione del bene non comodamente divisibile.

Nella fattispecie, invece, i convenuti, a fronte della valutazione di non comoda divisibilità dei beni relitti, non avevano avanzato alcuna richiesta di attribuzione. Essi avevano solo manifestato una generica volontà di aderire alle proposte conciliative dell'attore, ma sempre condizionatamente al fatto che a loro carico non fosse posto alcun conguaglio.

Una volta falliti tali tentativi, stante la carenza di una richiesta da parte dei convenuti, il giudice avrebbe dovuto disporre la vendita dei beni per i quali non vi era richiesta, palesandosi quindi erronea e contraria alla legge la soluzione fatta propria dai giudici di merito, i quali hanno assegnato parte dei beni maniera congiunta ai convenuti, con la previsione anche di un conguaglio da versare all'attore.

La causa è stata fissata dinanzi alla Sesta sezione civile della Suprema Corte su conforme proposta del relatore di manifesta fondatezza del ricorso.

Il ricorso è fondato. Nella comunione ereditaria, in quanto ha per oggetto una massa di beni individuati *per universitatem*, il diritto di ciascun coerede alla quota in natura, sancito dall'art. 718 c.c., non significa diritto a una porzione di ciascun bene bensì, come chiarisce il primo comma dell'art. 727, diritto a una porzione formata per, quanto possibile in modo da riprodurre la composizione qualitativa della massa. La divisione non avviene, per regola, dividendo i singoli beni della massa, ma distribuendoli nelle varie porzioni, secondo un criterio di proporzione non solo quantitativa, ma anche qualitativa (Cass. n. 17862/2020; n. 8286/2019; n. 15105/2000). Trattandosi di immobili è frequente il caso che non si possa distribuirli nei vari lotti secondo il criterio indicato, o perché non si trovano in numero sufficiente a tale scopo o perché qualitativamente diversi o di valore troppo disuguale. La divisione si effettua allora mediante il loro frazionamento, se sono comodamente divisibili, altrimenti sorge il problema risolto dall'art. 720 c.c. È noto che tale norma detta una particolare disciplina per gli immobili non comodamente divisibili ovvero il cui frazionamento recherebbe pregiudizio alle ragioni della pubblica economia o dell'igiene. Essi devono preferibilmente essere compresi nelle porzioni di uno dei coeredi aventi diritto alla quota maggiore, o anche nella porzione di più coeredi, se questi ne richiedono congiuntamente l'attribuzione. Se nessuno dei coeredi è a ciò disposto, si fa luogo alla vendita all'incanto.

In base a tale disciplina, applicabile allo scioglimento di ogni tipo di comunione oltre quella ereditaria, la vendita si pone con evidenza come ultima *ratio* (Cass. n. 14756/2016; n. 5679/2004), cui si potrà far ricorso solo se non ci sia neanche un dividente richiedente l'assegnazione dell'immobile indivisibile, non importa se titolare di una quota uguale o minore di quella degli altri.

In presenza di più richiedenti, la legge pone una preferenza in favore del titolare della maggior quota, che non esclude che il giudice possa attribuire il bene ad altro coerede, titolare di una quota minore, quando ciò gli sembri più consono all'interesse di condividenti (Cass. n. 6469/1982; n. 4775/1983; n. 7716/1990; n. 8629/1998; n. 22857/2009; n. 7869/2019; n. 24832/2019). In assenza di richieste di attribuzione, formulate dal singolo o da condividenti raggruppati, si apre inevitabilmente la via della vendita, dovendosi escludere che i poteri discrezionali attribuiti al giudice della divisione dall'art. 720 c.c. si estendano fino all'inclusione d'ufficio dell'immobile indivisibile nella porzione di un condividente che non ne abbia fatto esplicita richiesta, pur se titolare della maggior quota (Cass. n. 11769/1992). Inoltre, si deve categoricamente escludere che la norma consenta l'attribuzione di una porzione unica a più aventi diritto congiuntamente, contro la loro volontà. È principio acquisito che il c.d. il raggruppamento parziale delle porzioni, vale a dire la divisione in lotti nell'interno dei quali si stabilisca una nuova comunione fra taluni condividenti, in tanto è possibile, in quanto vi sia il consenso degli interessati, cioè di coloro che faranno parte della nuova comunione (Cass. n. 20250/2016; n. 5222/1978; n. 489/1966).

Deve piuttosto rimarcarsi come sia possibile che le soluzioni previste per il caso di indivisibilità si rendano necessarie non solo per uno ma per più beni della massa o al limite per tutti gli immobili oggetto di comunione, che saranno o venduti o compresi, allorché sarà predisposto il progetto, nelle porzioni dei richiedenti, se ci sono.

Ciò posto è evidente l'errore commesso dalla Corte d'appello. Essendo pacifico, da un lato, che i beni caduti in successione, per la loro composizione e numero, non consentivano la formazione di un progetto di divisione in natura, che prevedesse quote omogenee per

tutti i condividenti: si ricorda che «In tema di divisione, è configurabile la non comoda divisibilità degli immobili, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 720 c.c., qualora, in relazione alla struttura del bene e al numero dei condividenti, non sia possibile procedere alla omogenea divisione prevista dall'art. 718 c.c. , essendo all'uopo sufficiente che anche nei confronti di uno solo dei condividenti tale omogeneità non sia realizzabile» (Cass. n. 21178/2004); essendo altrettanto pacifico, dall'altro, che l'attribuzione dei beni richiesti dall'attore non eliminava la condizione di non comoda divisibilità della massa nei confronti degli altri partecipanti, si imponeva l'applicazione dell'art. 720 c.c. anche per gli altri beni. La loro attribuzione supponeva una esplicita istanza dei condividenti, singoli o raggruppati.

Nella sentenza d'appello, a pag. 8, si ricorda come i convenuti si fossero mostrati disponibili a ricevere i beni per i quali l'attore non aveva mostrato preferenza, "purché l'assegnazione richiesta dall'attore a favore dell'una e dell'altra parte avvenisse senza alcun conguaglio a loro carico"; tuttavia è un fatto che il Cavaliere non ha aderito a tale proposta, rendendo quindi priva di attualità la dichiarazione di disponibilità dei convenuti verso l'attribuzione del bene indivisibile. È stato chiarito che l'attribuzione del bene indivisibile, essendo fatta a titolo e a scopo divisorio, non è concepibile, senza il parallelo obbligo di corrispondere i conguagli che possano derivarne; perciò il giudice non può accogliere la domanda allorché il coerede, nel richiedere l'assegnazione, rifiuti di corrispondere i conguagli; questo rifiuto infatti annulla la volontà di attribuzione, la quale, evidentemente, deve essere incondizionata (Cass. n. 1306/1942; n. 1294/1960; n. 27086/2021).

Consegue da quanto sopra, posto che l'attore aveva chiesto in attribuzione solo alcuni dei beni indivisibili della massa, che il giudice di merito, in assenza di altre istanze, non poteva attribuire i restanti beni d'ufficio agli altri condividenti né individualmente, né tanto meno congiuntamente, ma avrebbe dovuto disporre la loro vendita.

La sentenza impugnata deve quindi essere cassata, con rinvio per nuovo esame, alla Corte d'Appello di Roma, in diversa composizione, che si atterrà al seguente principio di diritto.

«Nell'ambito della normativa di cui all'art. 720 c.c., l'espressa e specifica istanza dei condividente interessato assurge ad imprescindibile presupposto dell'attribuzione, dovendosi escludere che i poteri discrezionali attribuiti al giudice della divisione dalla citata norma si estendano fino all'inclusione d'ufficio dell'immobile indivisibile nella porzione di un condividente che non ne abbia fatto esplicita richiesta, pur se titolare della maggior quota; analogamente, accertata la non comoda divisibilità di uno o più immobili ereditari, l'inclusione di essi nelle porzioni di più coeredi non può avere luogo se costoro non ne abbiano richiesta congiuntamente l'attribuzione, essendo in linea di principio vietato il c.d. raggruppamento parziale delle porzioni, cioè la divisione in lotti nell'interno dei quali si stabilisca comunione fra gruppi di condividenti, allorché non vi sia il consenso di costoro».

Il giudice di rinvio provvederà anche sulle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

accoglie il ricorso; *cassa* la sentenza impugnata; *rinvia* alla Corte d'appello di Roma in diversa composizione anche per le spese.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Sesta Seconda