

Civile Ord. Sez. 6 Num. 35210 Anno 2021

Presidente: LOMBARDO LUIGI GIOVANNI

Relatore: CRISCUOLO MAURO

Data pubblicazione: 18/11/2021

ORDINANZA

sul ricorso 21555-2019 proposto da:

IADEVAIO MARGHERITA, rappresentata e difesa dall'avvocato
ALFREDO CIRO MATARANTE giusta procura in calce al ricorso;

- ricorrente -

nonchè contro

CASSONE LUCIA, DEL VICARIO VINCENZO, DEL VICARIO
GIOVANNI, DEL VICARIO MARIA SOCCORSA, DEL VICARIO
MARIO;

- intimati -

avverso la sentenza n. 8/2019 della CORTE D'APPELLO di BARI,
depositata il 07/01/2019;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio
del 17/09/2021 dal Consigliere Dott. MAURO CRISCUOLO;

MOTIVI IN FATTO ED IN DIRITTO DELLA DECISIONE

Del Vicario Michele, quale acquirente dei diritti *pro indiviso* vantati da Carafa Antonio e dai suoi figli, quali eredi di Aquilini Ofelia, sull'immobile sito in Rodi Garganico, meglio indicato in citazione, conveniva in giudizio dinanzi al Tribunale di Lucera Iadevaio Margherita, proponendo opposizione avverso l'atto di precetto di rilascio dell'intero immobile che gli aveva notificato la convenuta, quale aggiudicataria della quota indivisa di due terzi del bene, già gravata da ipoteca giudiziale.

Si costituiva la convenuta che contestava la fondatezza dell'opposizione ed in via riconvenzionale chiedeva procedersi alla divisione del bene.

Deceduto il Del Vicario e riassunto il giudizio dagli eredi, il Tribunale adito accoglieva l'opposizione, dichiarando l'inefficacia del precetto ma accoglieva anche la domanda di scioglimento della comunione, assegnando il bene alla Iadevaio, con la condanna al pagamento del conguaglio; inoltre riconosceva il diritto della convenuta alla quota parte dei frutti del bene, stante il godimento esclusivo da parte dell'attore e dei suoi aventi causa.

A seguito di appello della Iadevaio, cui resistevano gli appellati, la Corte d'Appello di Bari, con la sentenza n. 8 del 7 gennaio 2019, rigettava il gravame, compensando tra le parti le spese di lite.

Ritenuto, quanto alle censure che investivano l'accoglimento dell'opposizione a precetto che le stesse erano da reputarsi assorbite a seguito della sentenza del Tribunale che aveva accolto la domanda di divisione, con attribuzione della proprietà esclusiva del bene all'appellante, disattendeva il motivo di appello con il quale si richiedeva l'aggiornamento Istat delle rendite non percepite riconosciute a favore dell'appellante.

Osservava la sentenza che il Tribunale, attenendosi alle indicazioni del CTU, aveva determinato il canone sulla base del confronto tra i dati ricavabili dall'OMI ed i listini dei canoni di locazione praticati per immobili in zona, osservando che il bene era ubicato in una località balneare il cui mercato è connotato da un'accentuata variabilità legata ai flussi turistici dei mesi estivi (essendo del tutto carente la richiesta di locazione nei mesi invernali), il che portava ad escludere che il canone come determinato fosse suscettibile di ulteriore rivalutazione in base agli indici Istat.

Inoltre, era corretta la sentenza di primo grado nel calcolare le rendite sino alla data della pronuncia.

Quindi, reputava altrettanto corretta la decisione impugnata nella parte in cui aveva previsto la condanna dell'attributaria del bene al pagamento del conguaglio in favore degli altri dividendi, rilevando invece che la domanda risarcitoria correlata a danni subiti dall'immobile costituiva una domanda nuova, proposta per la prima volta in appello, e come tale inammissibile ex art. 345 c.p.c.

Avverso tale sentenza propone ricorso Iadevaio Margherita sulla base di tre motivi.

Gli intimati non hanno svolto difese in questa fase.

Il primo motivo di ricorso denuncia la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 820 c.c., quanto al riconoscimento dei frutti civili prodotti da un bene in comunione oggetto di godimento esclusivo ad opera di un solo dividendo.

Si rileva che le controparti erano rimaste nel godimento del bene anche a seguito della sentenza del Tribunale che aveva disposto l'assegnazione del bene a favore della ricorrente, con la conseguenza che è evidentemente erronea la decisione della Corte distrettuale (che ha condiviso la scelta del Tribunale) di

limitare la condanna alla corresponsione della quota parte di frutti sino alla data della decisione di primo grado, trascurando che, in mancanza di uno spontaneo rilascio del bene, la ricorrente era stata privata del diritto di trarre godimento del bene.

Il motivo è fondato.

In tal senso rileva che, pur essendo pacifica nella giurisprudenza di questa Corte l'affermazione secondo cui il condividente che non tragga diretto godimento dal bene in comunione, possa chiedere la propria quota parte dei frutti del bene al condividente che invece ne abbia il concreto godimento, non appare condivisibile la decisione del giudice di secondo grado che ha ritenuto, pur a seguito della proposizione dell'appello ed in mancanza del rilascio del bene in favore dell'appellante dopo la pronuncia della sentenza di primo grado, di dover escludere il diritto della stessa Iadevaio a ricevere la quota parte dei frutti non goduti anche in relazione al periodo successivo alla pronuncia della sentenza di primo grado.

Ed, invero, se appare corretta la decisione del Tribunale di limitare la condanna alle rendite non percepite sino alla data della propria pronuncia, non potendo sapere quale sarebbe stato il concreto atteggiamento dei condividenti non attributari del bene, confidando peraltro nell'irrevocabilità della propria decisione, non altrettanto corretta è la decisione del giudice di appello che ha ritenuto non meritevole di seguito la richiesta dell'appellante di calcolare i frutti anche per il periodo successivo alla pronuncia della sentenza di primo grado, sebbene si assumesse che il bene non fosse stato rimesso nella disponibilità di colei che, all'esito del giudizio di primo grado,



era stata riconosciuta come attributaria della proprietà esclusiva.

Occorre, infatti, ricordare che la sentenza di scioglimento della comunione, cui la giurisprudenza più recente ha attribuito efficacia costitutiva - traslativa (cfr. Cass. S.U. n. 25021/2019), presuppone per l'effettiva produzione dei suoi effetti, anche in vista della possibilità di darvi esecuzione, il suo passaggio in giudicato.

In tal senso, è stato affermato che (Cass. n. 2537/2019) in tema di scioglimento della comunione mediante assegnazione ex art. 720 c.c. con determinazione di (o condanna al) conguaglio a carico dell'assegnatario, quest'ultimo capo di sentenza non è suscettibile di esecuzione provvisoria ex art. 282 c.p.c. e, quindi, di essere azionato come titolo esecutivo prima del passaggio in giudicato della statuizione sull'assegnazione, che ha natura costitutiva, in quanto ad essa legato da nesso di corrispettività ancorché non di stretta sinallagmaticità.

Analoghe conclusioni devono assumersi anche in relazione al diritto al rilascio del bene, in quanto l'acquisto della qualità di proprietaria esclusiva presuppone il passaggio in giudicato della sentenza di scioglimento della comunione.

L'avvenuta proposizione dell'appello da parte della Iadevaio, con motivi che investivano l'an ed il quomodo della divisione, rende evidente che il protrarsi del giudizio in sede di appello non poteva pregiudicare il diritto della stessa a pretendere le rendite alla stessa dovute in ragione del mancato godimento dell'immobile, rimasto invece nella detenzione degli appellati.

Ma alla medesima conclusione deve pervenirsi anche ove si reputi che la sentenza di primo grado, in punto di attribuzione della proprietà esclusiva del bene all'appellante, fosse ormai



già passata in giudicato, posto che i motivi proposti in appello non investivano tale statuizione, rilevando a tal fine unicamente la circostanza richiamata dalle difese dell'appellante, che gli appellati erano rimasti nel godimento esclusivo del bene anche dopo la sentenza di primo grado.

Il protrarsi di tale situazione in fatto anche dopo la decisione del Tribunale, in presenza di una richiesta dell'appellante, oltre che di rideterminare l'ammontare delle rendite già liquidate, anche di tenere conto del protrarsi della privazione del bene, imponeva quindi al giudice di appello di procedere all'aggiornamento delle rendite dovute dagli appellati sin quando gli stessi fossero rimasti unici occupanti del bene (ovvero sino alla data della sentenza d'appello, ove tale occupazione si fosse protratta per tutto il giudizio di secondo grado).

In accoglimento del motivo la sentenza impugnata deve quindi essere cassata.

Il secondo motivo denuncia la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 32 della legge n. 392/78 e della legge n. 431/1998, in quanto la sentenza gravata ha erroneamente negato il diritto alla rivalutazione secondo indici Istat della rendita dovuta, ancorché parametrata al canone di locazione.

Il motivo è infondato.

La giurisprudenza di questa Corte ha affermato che (Cass. n. 20394/2013) in materia di comunione, il comproprietario di un bene fruttifero che ne abbia goduto per l'intero senza un titolo giustificativo deve corrispondere agli altri, quale ristoro per la privazione dell'utilizzazione "pro quota" del bene comune, i frutti civili, che, identificandosi con il corrispettivo del godimento dell'immobile che si sarebbe potuto concedere a terzi secondo i correnti prezzi di mercato, possono essere



individuati, solo in mancanza di altri più idonei criteri di valutazione, nei canoni di locazione percepibili per l'immobile.

Di recente è stato poi confermato che (Cass. n. 17876/2019) ai fini della determinazione dei frutti che uno dei condividenti deve corrispondere in relazione all'uso esclusivo di un immobile oggetto di divisione giudiziale, occorre far riferimento ai frutti civili, i quali, identificandosi nel corrispettivo del godimento dell'immobile che si sarebbe potuto concedere ad altri, ben possono essere liquidati con riferimento al valore figurativo del canone locativo di mercato.

E' pur vero che in qualche precedente è stato sostenuto che (Cass. 18445/2014) sia dovuta anche la rivalutazione, ma trattasi di fattispecie nella quale l'immobile soggetto era al regime vincolistico della legge 27 luglio 1978, n. 392.

Tornando al caso in esame, la sentenza gravata ha riscontrato, con accertamento in fatto, che il bene è ubicato in località balneare, il cui mercato è caratterizzato da un'accentuatissima variabilità legata ai flussi turistici dei mesi estivi, con una richiesta pressoché nulla nel restante periodo dell'anno.

Da tale caratteristica ha quindi tratto la conclusione che il bene, proprio perché soggetto a richieste di affitto stagionale (che offrono quindi *naturaliter* l'occasione di riconsiderare all'attualità il canone dovuto), vede la misura del canone correlata alle peculiari richieste dei soggetti fruitori per finalità di vacanza, concludendo che quindi il canone di locazione non possa reputarsi suscettibile di rivalutazione automatica, mancando di regola una continuità nella locazione.

La limitazione cronologica delle possibilità di locazione del bene e la sua destinazione a casa di vacanze costituiscono quindi circostanze idonee a giustificare la sottrazione del bene al regime della normativa vincolistica invocata dalla ricorrente e

rendono incensurabile, anche perché effetto di tipico accertamento in fatto operato dal giudice di merito, la decisione di escludere il diritto alla rivalutazione del valore figurativo del canone di mercato.

Il terzo motivo di ricorso denuncia l'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione della sentenza circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio, in quanto la lettura della sentenza gravata non chiarirebbe l'iter logico in base al quale è stato negato il diritto della ricorrente ai frutti anche per il periodo successivo alla decisione di primo grado.

Il motivo, sebbene inammissibile nella sua formulazione, stante il richiamo alla formula non più applicabile dell'art. 360 co. 1 n. 5 c.p.c., risulta assorbito per effetto dell'accoglimento del primo motivo di ricorso.

Al giudice del rinvio, che si designa in una diversa sezione della Corte d'Appello di Bari, è devoluta anche la liquidazione delle spese del presente giudizio.

PQM

Accoglie il primo motivo, rigetta il secondo motivo ed assorbito il terzo motivo, cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto, con rinvio, anche per le spese del presente giudizio, alla Corte d'Appello di Bari, in diversa composizione.

Così deciso nella camera di consiglio del 17 settembre 2021

Il Presidente

